Poligami

dalam Hukum Keluarga Islam di Indonesia dan Malaysia

Poligami merupakan persoalan polemik yang telah lama terjadi di tengah masyarakat baik di Indonesia maupun di Malaysia. Persoalan tersebut terkesan lebih tidak memihak pada kaum perempuan. Pada waktu bersamaan lahir peraturan dalam bentuk Undang-undang yang mengatur persoalan poligami tersebut. Namun, yang menjadi permasalahan dalam konteks ini, adalah apakah peraturan perundang-undang itu telah berupaya mereduksi persoalan yang timbul diakibatkan terjadinya poligami. Untuk itu, permasalahan yang diteliti dalam penelitian ini adalah bagaimana pelaksanaaan hukum poligami dalam hukum keluarga Islam di Indonesia dan Malaysia? dan bagaimana analisis perbandingan antara hukum poligami dalam hukum keluarga Islam di Indonesia dan Malaysia serta konsep-konsep fiqh tradisional?

Metode penelitian yang digunakan pada penelitian ini adalah penelitian hukum normatif, yaitu penelitian hukum kepustakaan (library legal research) yang didukung oleh pelaksanaan hukum yang dimaksud di Pengadilan Agama (Mahkamah Syar'ah). Adapun teknik pengumpulan data adalah penelitian dokumentasi, yaitu dengan melacak kitab-kitab fiqh, buku-buku perundang-udangan di bidang hukum Islam, khususnya poligami, yang berlaku di Indonesia dan Malaysia serta sumber-sumber lain yang berkenaan dengan masalah yang dibahas. Data-data tersebut dianalisa dengan menggunakan metode content analysis dan comparative analysis.

Adapun temuan yang dihasilkan dari penelitian ini adalah bahwa poligami secara yuridis telah diatur dengan tegas dalam hukum keluarga Islam, baik dalam hukum keluarga Islam di Indonesia maupun di Malaysia. Dibanding dengan pendapat imam mazhab fiqh, hukum keluarga Islam di Indonesia dan hukum keluarga Islam di Malaysia dinilai lebih substantif dan akomodatif dalam mengatur praktik poligami terutama dalam rangka menggangkat derajat dan mencegah dari tindakan sewenang-wenang terhadap kaum perempuan. Hal ini terlihat pada prosedur pengajuan izin poligami pada Pengadilan Agama (Mahkamah Syari'ah), penentuan alasan-alasan dan syarat-syarat yang harus ada untuk berpoligami serta adanya sanksi bagi seseorang yang melanggar aturan poligami.

A Z N I

Poligami dalam Hukum Keluarga Islam di Indonesia dan Malaysia

A Z N I

Poligami

dalam Hukum Keluarga Islam di Indonesia dan Malaysia

LEMBAGA PENELITIAN DAN PENGABDIAN KEPADA MASYARAKAT
UNIVERSITAS ISLAM NEGERI SULTAN SYARIF KASIM RIAU
TAHUN 2015

Poligami Dalam Hukum Keluarga Islam di Indonesia dan Malaysia

Poligami Dalam Hukum Keluarga Islam di Indonesia dan Malaysia

Diajukan Untuk Memenuhi Salah Satu Persyaratan Guna
Memperoleh Gelar Doktor Hukum Islam Pada Program Pascasarjana
Universitas Islam Negeri Sultan Syarif Kasim Riau

Disertasi

Oleh :

A Z N I

NIM. 30891100005

Promotor :

Prof. Dr. H. Mahdini, MA

Prof. Dr. H. Syafrinaldi, SH, MCL.

PROGRAM DOKTOR
PROGRAM PASCASARJANA UNIVERSITAS ISLAM
NEGERI SULTAN SYARIF KASIM RIAU
2015

Judul : Poligami Dalam Hukum Keluarga Islam di Indonesia dan Malaysia
Penulis : A z n i
Editor : ………………

Sampul dan Tata Letak :
Dewi/Andik

Diterbitkan pertama kali oleh :
Suska Press 2015
Bekerjamsa dengan CV. ASA RIAU

Alamat Penerbit :
SUSKA PRESS
Jl. H. R. Soebrantas KM 15 No. 155
Simpang Panam - Pekanbaru - Riau
Telp. 0761 - 562223 Fax. 0761 - 562052

Perpustakaan Nasional RI : Data Katalog dalam Terbitan (KDT)

-
Poligami Dalam Hukum Islam di Indonesia
Dan Malaysia
Pekanbaru : Suska Press, 2015
312 hlmn, 26 hlmn i
ISBN : xxx-xxx-xxxx-xx-x

Kata Pengantar

Alhamdulillah, segala puji dan syukur ke kehadirat Allah SWT. Shalawat dan Salam semoga tetap tercurahkan kepada junjungan Nabi Muhammad SAW.

Penulisan disertasi ini diilhami oleh pengalaman penulis terutama selama belajar sekaligus mengajar di Universitas Islam Negeri Sultan Syarif Kasim Riau. Ada beberapa alasan yang membuat perhatian penulis ter-*concern* pada persoalan dalam kajian ini. *Pertama,* secara akademis penulis memiliki pengalaman studi yang *concern* dalam bidang Hukum Keluarga Islam. Hal ini terbukti bahwa penelitian skripsi penulis membahas tentang "*Konsep Ijtihad Imam al-Syaukani dan Pengaruhnya Dalam Pembaharuan Hukum Islam di Indonesia*", sementara tesis penulis membahas tentang "*Konfigurasi Hukum Islam dan Hukum Adat (Suatu Telaah Hukum Keluarga Islam di Indonesia)*". Keduanya merupakan studi hukum keluarga dalam perspektif undang-undang dan pemikiran fuqaha. Maka, penelitian disertasi ini melangkah lebih luas lagi, yakni perbandingan hukum keluarga Islam di Indonesia dan Malaysia tentang poligami. *Kedua,* selama mengajar penulis diberi kesempatan untuk mengasuh beberapa mata kuliah yang berkaitan dengan fiqh dan hukum keluarga.

Dalam perjalanan itu, penulis merasakan ada satu ruang akademis yang kosong, yakni hukum keluarga di kawasan Asia Tenggara. Setahu penulis, tidak banyak studi dan literatur yang membahas hal tersebut. Dalam konteks Indonesia, Prof. Dr. H. M. Atho Mudzhar, Prof. Dr. H. Amin Suma, SH, MA, MM, Prof. Dr. Khoiruddin Nasution, MA dan Dr. Mesraini, M.Ag, yang memiliki buku dan riset tentang studi perbandingan hukum keluarga di dunia Islam terutama di kawasan Asia Tenggara, selain itu cenderung masih belum ditemukan. Hal ini tentu saja berimplikasi pada kurangnya literatur yang berkembang di masyarakat kampus, sehingga sulit untuk ditemukan karya semacam ini, apalagi yang menggunakan bahasa Indonesia. *Ketiga*, oleh karena minimnya literatur dan ilmuan yang memiliki kapabilitas di bidang perundang-undangan hukum keluarga Islam di dunia muslim ini, tentu saja kenyataan ini menjadi keprihatinan bersama untuk segera dicari solusinya. Dalam konteks itulah, penulisan disertasi ini dilakukan dengan harapan dapat memberikan kontribusi tersendiri.

Disadari sepenuhnya bahwa penyelesaian disertasi ini merupakan pemenuhan atas berbagai harapan, baik harapan penulis sendiri maupun keluarga dan kolega-kolega terdekat. Kendatipun tentu masih banyak ditemukan kekurangan, disertasi ini disusun melalui serangkaian upaya penelitian dan kajian yang cukup serius. Banyak pihak, di Indonesia maupun di Malaysia, terlibat sebagai narasumber maupun sebagai mitra diskusi yang memperkaya bahan dan mempertajam analisis. Disamping itu, sumber dan referensi untuk penyusunan disertasi ini diperoleh melalui *access* ke sejumlah perpustakaan, Pengadilan Agama/Mahkamah Syari'ah di dalam dan di luar negeri terutama di Malaysia.

Untuk itu, izinkan penulis untuk menyampaikan ucapan penghargaan yang setinggi-tingginya dan terima kasih yang sedalam-dalamnya kepada semua pihak yang turut andil dalam penyelesaian disertasi ini, seraya berdo'a semoga Allah SWT memberikan ganjaran yang berlipat ganda.

Kepada Rektor Universitas Islam Negeri Sultan Syarif Kasim Riau dan Dekan Fakultas Dakwah dan Komunikasi UIN Sultan Syarif Kasim Riau yang telah memberikan izin kepada penulis untuk melanjutkan studi pada Program Doktor Program Pascasarjana UIN Sultan Syarif Kasim Riau.

Kepada Direktur, Wakil Direktur dan seluruh staff Program Pascasarjana UIN Sultan Syarif Kasim Riau yang telah memberikan kemudahan-kemudahan kepada penulis selama mengikuti studi Program Doktor sampai menyelesaikan disertasi ini.

Kepada yang terhormat Prof. Dr. H. Mahdini, MA, selaku promotor dalam penulisan disertasi ini, telah banyak memberikan bimbingan dan masukan atas batang tubuh disertasi ini.

Kepada yang terhormat Prof. Dr. H. Syafrinaldi, SH, MCL, selaku Co. promotor yang siap setiap saat memberikan bimbingan dan masukan pemikiran yang penulis butuhkan berkaitan dengan metodologi penulisan disertasi ini. Begitu juga kepada Yang Terhormat Prof. Dr. H. Akhmad Mujahidin, MA., meskipun beliau bukan promotor penulis, namun dengan kebaikan hati dan perhatiannya kepada penulis, banyak memberikan motivasi, masukan dan arahan pemikiran dalam penyelesaian disertasi ini.

Kepada yang berbahagia Prof. Madya Dr. Najibah, MA., ahli hukum Keluarga Islam di International Islamic University of Malaysia, Dato' Dr. M. Yusuf, Hakim Tinggi

Mahkamah Syari'ah Wilayah Perkesutuan, dan Putrajaya Malaysia, Panitera Pengadilan Agama Pekanbaru, Dr. H. Idris Mahmudi, MH, Ketua Pengadilan Tinggi Agama Provinsi Aceh Darussalam, yang telah membantu penulis dalam hal mengumpulkan data dan memberikan arahan dan maklumat kepada penulis mengenai pembahasan pada disertasi ini.

Kepada sejumlah senior dan kolega penulis pada Fakutlas Dakwah dan Komunikasi UIN Suska Riau. Bagitu juga kepada sohib dan mantan mahasiswa penulis, M. Ridzwan bin Abdul Aziz, yang telah membantu menemani penulis selama berada di Malaysia dalam mencari data untuk penulisan disertasi ini.

Pada kesempatan ini juga penulis menyampaikan penghargaan dan terima kasih yang setinggi-tingginya kepada Ayahnda Sulung Umar (almarhum) dan Ibunda Zaharah binti Abd. Manaf (almarhumah) yang telah berkorban apa saja untuk keberhasilan dan kesuksesan penulis. Mereka tidak sempat menyaksikan kesuksesan penulis sampai saat ini. Ya Allah, ampunilah dosa mereka, limpahkanlah rahmat kepadanya, maafkanlah kesalahannya, tempatkan mereka bersama orang-orang shaleh, luaskanlah alam kubur mereka, peliharalah mereka dari azab kubur dan azab neraka". Doa yang sama penulis peruntukkan buat ayah mertua H. Sarmin (almarhum), dan do'a untuk ibunda mertua semoga senantiasa sehat dan diberi kekuatan dalam menjalankan ibadah sehari-hari".

Ucapan istimewa dipersembahkan buat yang tersayang dan tercinta, isteri penulis, Zulina, S.Ag. kasih sayang, kesabaran, pengertian, ketulusan dan pengorbanan segala sesuatunya yang tidak tangung-tanggung semuanya telah dicurahkan untuk penulis. Hari-hari yang sulit dilewati dengan setia mendamping penulis dan selalu memberi semangat dalam

rangka penulisan disertasi ini. Selanjutnya buat ananda tersayang Luqman Hakim al-Hudry (danang) dan 'Izzatun Nufus al-'Ulya (izza) yang selalu mendo'akan penulis dalam menyelesaikan disertasi ini."Ya Allah, jadikan aku, isteri dan anak-anakku serta keluargaku sebagai keindahan yang selalu menarik dipandang dan jadikanlah kami sebagai pemimpin yang bermanfaat bagi orang-orang yang bertaqwa".

Saudara-saudara penulis, Pak Ngah Din dan Mak ngah Ana, kak Maimun, adik Syam, Rohani, Nas, Man dan si bungsu Minar. Begitu juga Saudara-saudara ipar penulis, Pak Mul, kak Pat, Kak Nanik, Kang Anto, Kak Min dan Kang Edi, Kang Zul dan Kak Siti. Kepada mereka semua penulis sampaikan terima kasih dan semoga Allah SWT membalas segala amal perbuatan mereka.

Kepada sahabat-sahabat penulis di STAI Nurul Falah Airmolek INHU, STAIN Bengkalis, Pondok Pesantren Teknologi Riau, MDI Kota Pekanbaru, PW NU Riau yang tidak dapat saya sebutkan satu persatu. Semoga dukungan dan motivasi sahabat dihitung pahala di sisi Allah SWT.

Akhirnya, penulis berharap semoga disertasi ini dapat bermanfaat, terutama bagi studi hukum keluarga Islam di Indonesia. Semoga Allah SWT senantiasa memberikan rahmat dan taufiq-Nya kepada kita semua. Amin !

Pekanbaru, 12 Rabi'ul Awwal 1436 H
12 Januari 2015 M

Penulis

A z n i

Kata Pengantar/ Sambutan

PENGATURAN POLIGAMI DI DUNIA ISLAM ITU BELUM MAKSIMAL

PROF. DR. H. M. ATHO MUDZHAR

Bismillahirrohmanirrohim.

Ketika sebuah Undang-Undang (UU) di Tunisia yaitu UU Status Pribadi (*Codes of Personal Status* atau *Majallah al-Ahwal al-Syakhsiyah)* tahun 1956 memberlakukan larangan poligami mulai 1 Januari 1957 dan mengancam pelanggarnya dengan hukuman penjara satu tahun serta denda sebesar 240.000 Maalim/Frank Tunisia, dunia Islam geger bahwa Tunisia telah membuat UU yang jelas-jelas menyalahi hukum Islam atau bahkan keluar dari hukum Islam. Kebolehan poligami dalam Islam memang disebutkan dalam Al-Quran dan juga telah dipraktekkan oleh Nabi Muhammad SAW sendiri dan generasi-generasi Muslim sesudahnya. Pendapat para fukaha dari berbagai mazhab pun, sejak zaman klasik hingga zaman modern sekarang, sepakat mengenai kebolehan poligami itu dalam Islam. Dengan demikian pelarangan poligami di Tunisia itu dinilai sebagai bentuk

"pemberontakan" terhadap pemikiran hukum Islam yang mapan. Oleh Taher Mahmud, seorang sarjana Muslim dari India, pelarangan ini disebut bukan hanya sebagai "*intra doctrinal reform*" melainkan sudah termasuk kategori "*extra doctrinal reform*", karena bukan mengambil dari salah satu pendapat mazhab yang ada, melainkan mengambil pendapat dari luar tradisi hukum Islam sama sekali. Sejauh ini Negara Muslim lain yang juga melarang poligami hanyalah Turki, tetapi Turki tidak terlalu banyak dipersoalkan orang karena dasarnya tentu saja pandangan sekularisme yang mendasari seluruh sistem kenegaraannya.

Di balik pelarangan poligami di Tunisia itu tentu ada pendukung kuatnya yaitu Presiden pertama Tunisia, Bourguiba (Abu Ruqaibah), yang berpandangan ultra sekuler, pernah kuliah di Fakultas Hukum di Paris, dan beisterikan seorang perempuan berkebangsaan Perancis yang kemudian masuk Islam dengan nama Mufidah. Perlu dicatat bahwa sesungguhnya Bourguiba adalah pendukung dari segi politiknya, sedangkan argument pelarangan itu sendiri disampaikan pertama kali oleh Taher Haddad (1899-1935), seorang pemikir dan pembaharu hukum Islam yang berani yang meninggal dunia pada usia yang sangat muda yaitu 35 tahun. Pada antara tahun 1928-1930, beberapa tahun sebelum wafatnya, Taher Haddad menulis sebuah buku berjudul: *Imra'atuna Fi al-Syariah wa al-Mujtama' (Wanita Kita Dalam Hukum Islam dan Masyarakat).* Dalam buku itu Haddad berargumen dengan lugas sekali, sebagaimana disarikan oleh M. Atho Mudzhar, bahwa poligami bukanlah bagian dari ajaran Islam, melainkan suatu keburukan yang berasal dari keburukan masyarakat Jahiliyah yang akan ditangani oleh Islam dengan politik hukumnya yang bersifat berangsur-

angsur. Menurut Haddad, pada waktu itu sudah menjadi kenyataan di kalangan orang-orang Arab, bahwa mereka memiliki banyak isteri, bahkan tidak terbatas jumlahnya, dengan maksud untuk membantu penggarapan tanah dan pelayanan di rumah, selain untuk kepuasan atau kesenangan. Islam kemudian datang dan memberikan batas maksimal untuk poligami. Nabi Muhammad SAW diriwayatkan pernah bersabda kepada orang yang memiliki isteri lebih dari empat orang sebagai berikut: "*Amsik arba'an wa fariq sairahunna*" (pertahankanlah empat saja dan ceraikanlah selebihnya). Menurut Haddad, kemudian Islam memberikan persyaratan berlaku adil bagi isteri-isteri itu. Di sini lalu Al-Quran surat An-Nisa ayat 3 menjadikan rasa takut untuk tidak dapat berbuat adil itu sebagai alasan untuk beristeri seorang saja. Firman Allah itu berbunyi sebagai berikut: "*Fa ankihu ma thaba lakum min annisai matsna wa tsulatsa wa ruba' fa in khiftum anla ta'dilu fawahidah*" (maka nikahilah dari perempuan-perempuan itu dua orang, tiga orang atau empat orang, tetapi jika kamu takut tidak akan dapat berbuat adil maka nikahilah seorang saja). Menurut Haddad, ayat ini merupakan peringatan mengenai salah satu akibat dari poligami. Setelah itu kemudian Al-Quran mengungkapkan mengenai tidak mungkinnya dipenuhi sayarat berlaku adil diantara isteri-isteri itu, meskipun telah diupayakan sekuat tenaga. Allah berfirman dalam surat An-Nisa ayat 29 sebagai berikut: "*walan tastati'u an ta'dilu bayna an-nisai walau harastum*" (kamu tidak akan sanggup berbuat adil diantara isteri-iterimu, walaupun kamu telah mengupayakannya sekuat tenaga). Karena itu Haddad menyimpulkan bahwa Al-Quran sesungguhnya melarang poligami dan pelarangan itu dilakukannya secara berangsur-angsur (*tadrijiyyan*).

Pelarangan poligami di Tunisia yang semula dikatakan sebagai telah keluar dari hukum Islam itu ternyata kemudian dalam tingkat tertentu diikuti oleh sejumlah Negara Muslim lain. Pakistan pada tahun 1961, meskipun tidak sampai melarang poligami, memperketat persyaratan bagi terjadinya poligami dan memberikan ancaman sanksi. Pada Pasal 6 ayat (5) *Muslim Family Law Ordinance* (MFLO) tahun 1961 dinyatakan bahwa barangsiapa melakukan akad nikah lagi tanpa terlebih dahulu meminta izin kepada Dewan Arbitrase (Arbitration Council), maka ia diancam dengan kewajiban melunasi seketika itu juga seluruh mahar yang belum dibayarnya kepada isterinya (isteri-isterinya), kemudian atas pengaduan ke pengadilan ia diancam pula dengan hukuman penjara paling lama satu tahun dan atau denda sebesar 5000 Rupees, selain dapat ditunut cerai oleh isterinya. Adanya persyaratan harus mendapat izin dari Dewan Arbitrase dan ancaman hukuman yang bertubi-tubi itu, termasuk ancaman hukuman penjara, menunjukkan bahwa Pakistan sesungguhnya tidak ingin poligami itu terjadi atau banyak terjadi.

Di Malaysia, di Negara Bagian Perak misalnya, poligami juga diancam dengan hukuman penjara. Dalam UU Hukum Keluarga Islam yang berlaku di Negara Bagian itu sejak tahun 1984, pada Pasal 118 dinyatakan bahwa seorang laki-laki yang masih terikat dalam suatu perkawinan (masih beristeri) kemudian menikah lagi tanpa izin tertulis dari Pengadilan (Kadi, Hakim), berarti ia telah melakukan suatu pelanggaran dan diancam dengan hukuman denda paling banyak 1000 Ringgit Malaysia dan atau penjara paling lama enam bulan. Di sini pun Negara Bagian Perak Malaysia tampak bahwa, meskipun tidak sampai kepada tingkatan melarang

poligami, tetapi memberikan persyaratan yang ketat bagi terjadinya poligami dan bagi pelanggarnya diancam dengan hukuman penjara dan atau denda. Dengan kata lain Negara Bagian Perak Malaysia sesungguhnya tidak ingin poligami itu terjadi atau banyak terjadi.

Di Indonesia, melalui UU No. 1 tahun 1974, poligami juga diperketat persyaratannya seperti harus memperoleh izin tertulis dari isteri pertama atau isteri-isteri yang telah ada. Hanya saja bagi pelanggarnya tidak diberikan ancaman sanksi oleh UU itu, baik ancaman sanksi denda maupun penjara. Sanksi yang ada hanya atas Pejabat Pencatat Nikah yang tidak mencatat suatu peristiwa perkawinan sebagaimana mestinya dan atas perkawinan campuran antara warganegera Indonesia dan warganegara asing yang tidak dicatatkan. Selain itu tidak ada sanksi sama sekali dalam UU itu. Sanksi itu hanya disebutkan dalam Peraturan Pemerintah sebagai peraturan pelaksanaannya, itupun ancaman dendanya hanya sebesar 7500 (tujuh ribu limaratus) Rupiah saja yang tentu saja adalah jumlah denda yang sangat kecil dan dapat disebut sebagai ancaman main-main karena itu mudah diabaikan. Jadi, Indonesia juga sesungguhnya telah memperketat persyaratan poligami, hanya saja sepi dari ancaman sanksi. Dalam ilmu hukum disebutkan bahwa ada empat atribut yang seyogyanya terdapat pada setiap hukum, yaitu *attribute of authority* artinya apakah hukum itu telah diterbitkan oleh pihak yang berkewenangan, *attribute of intention of universal application* artinya apakah hukum itu berlaku untuk semua orang dan tidak diskriminatif, *attribute of obligation* artinya apakah hukum itu jelas dalam memberikan batasan apa yang disuruhnya dan apa yang dilarangnya, dan *attribute of sanction* artinya apakah hukum itu memberikan sanksi yang jelas kepada pelanggarnya.

Jika sesuatu hukum tridak memiliki keempat-empat atribut tersebut secara lengkap maka sesungguhnya hukum itu bukan hukum yang benar. Dalam hal ini UU No. 1 tahun 1974 tentang Perkawinan sesungguhnya adalah hukum yang tidak memenuhi persyaratan sebagai hukum yang benar, karena tiadanya ancaman sanksi itu. Jadi Indonesia sesungguhnya telah mengikuti Tunisia dalam tahap memperketat persyaratan poligami, hanya saja tidak seperti Pakistan dan Malaysia, UU Perkawinan Indonesia tidak memberikan ancaman sanksi, sehingga dapat dipertanyakan kesungguhannya. Ke depan UU ini memang perlu diubah, paling kurang diberi addendum dengan menambahkan ancaman sanksi penjara dan denda bagi setiap pelanggaran aturan yang ada agar benar-benar menjadi hukum sebagaimana mestinya. Sesungguhnya dalam hal Pegawai Negeri Sipil dan anggota militer, larangan poligami itu cukup jelas ancaman sanksinya yaitu diancam diberhentikan dari kedudukannya sebagai pegawai negeri sispil atau anggota militer. Dengan demikian aturan larangan poligami di Indonesia memang masih jauh berada di belakang Tunisia, bahkan di belakang Pakistan dan Malaysia.

Dalam hubungan ini studi Saudara Dr. Azni dalam bukunya mengenai Poligami Dalam Hukum Keluarga Islam di Indonesia dan Malaysia ini sangat penting untuk dibaca, karena secara cermat membandingkan bagaimana tiga hal penting yaitu izin poligami, persyaratan poligami, dan sanksi poligami diatur dalam Hukum Keluarga di Indonesia dan Malaysia, apa persamaan dan perbedaannya. Meskipun terkadang Saudara Dr. Azni kurang lugas dalam mengambil kesimpulan tentang Indonesia, namun kesimpulan dan rekomendasinya menarik untuk disimak. Semoga buku Saudara Dr. Azni ini dapat menjadi bahan renungan kita

bersama dalam memperbaiki tatanan masyarakat kita ke depan yang benar-benar sesuai dengan *Maqashid al-Syari'ah* dan bersih dari segala kepentingan tersembunyi kelompok masyarakat tertentu dengan dalih dan atas nama pemahaman keagamaan. Selamat membaca!

Jakarta,   Oktober 2015

Prof. Dr. H. M. Atho' Mudzhar, MA.

ABSTRAK

Poligami merupakan persoalan polemik yang telah lama terjadi di tengah masyarakat baik di Indonesia maupun di Malaysia. Persoalan tersebut terkesan lebih tidak memihak pada kaum perempuan. Pada waktu bersamaan lahir peraturan dalam bentuk Undang-undang yang mengatur persoalan poligami tersebut. Namun, yang menjadi permasalahan dalam konteks ini, adalah apakah peraturan perundang-undang itu telah berupaya mereduksi persoalan yang timbul diakibatkan terjadinya poligami. Untuk itu, permasalahan yang diteliti dalam penelitian ini adalah bagaimana pelaksanaaan hukum poligami dalam hukum keluarga Islam di Indonesia dan Malaysia ? dan bagaimana analisis perbandingan antara hukum poligami dalam hukum keluarga Islam di Indonesia dan Malaysia serta konsep-konsep fiqh tradisional ?

Metode penelitian yang digunakan pada penelitian ini adalah penelitian hukum normatif, yaitu penelitian hukum kepustakaan *(library legal research)* yang didukung oleh pelaksanaan hukum yang dimaksud di Pengadilan Agama (Mahkamah Syari'ah). Adapun teknik pengumpulan data adalah penelitian dokumentasi, yaitu dengan melacak kitab-kitab fiqh, buku-buku perundang-udangan di bidang hukum Islam, khususnya poligami, yang berlaku di Indonesia dan Malaysia serta sumber-sumber lain yang berkenaan dengan masalah yang dibahas. Data-data tersebut dianalisa dengan menggunakan metode *content analysis* dan *comparative analysis*.

Adapun temuan yang dihasilkan dari penelitian ini adalah bahwa poligami secara yuridis telah diatur dengan tegas dalam hukum keluarga Islam, baik dalam hukum keluarga Islam di Indonesia maupun di Malaysia. Dibanding dengan pendapat imam mazhab fiqh, hukum keluarga Islam di Indonesia dan hukum keluarga Islam di Malaysia dinilai lebih substantif dan akomudatif dalam mengatur praktik poligami terutama dalam rangka menggangkat derajat dan mencegah dari tindakan sewenang-wenang terhadap kaum perempuan. Hal ini terlihat pada prosedur pengajuan izin poligami pada Pengadilan Agama (Mahkamah Syari'ah), penentuan alasan-alasan dan syarat-syarat yang harus ada untuk berpoligami serta adanya sanksi bagi seseorang yang melanggar aturan poligami.

الملخص

تعدد الزوجات هو القضية التي لطالما نوقشت في المجتمع سواء في اندونيسيا وماليزيا. ولا يبدو أن هذه القضايا أكثر لصالح المرأة. في نفس الوقت لتنظيم النسل في شكل تشريعات التي تحكم مسألة تعدد الزوجات. ومع ذلك، فإن المشكلة في هذا السياق هي ما إذا كانت القوانين والقوانين التي تم محاولات للحد من المشاكل التي تنشأ بسبب وقوع تعدد الزوجات. تحقيقا لهذه الغاية، والمشاكل درست في هذا البحث هي كيفية تنفيذ قانون تعدد الزوجات في قانون الأسرة الإسلامي في إندونيسيا وماليزيا ؟ وكيف يمكن للتحليل مقارن بين القانون تعدد الزوجات في قانون الأسرة الإسلامي في إندونيسيا وماليزيا وكذلك المفاهيم الفقهية التقليدية ؟

الطريقة المستخدمة في هذا البحث هو البحث القانوني المعياري الأدب البحوث وهي القانوني (البحوث المكتبة القانونية) معتمد من قبل تنفيذ القانون المذكور في المحكمة الدينية (الشريعة العليا). تقنيات جمع البيانات والوثائق البحثية، والتي هي من خلال تتبع كتب الفقه والتشريع الكتب القشريات في مجال الشريعة الإسلامية، وخصوصا

تعدد الزوجات، والتي تنطبق في إندونيسيا وماليزيا فضلا عن مصادر أخرى تتعلق القضايا التي تمت مناقشتها. وقد تم تحليل هذه البيانات باستخدام تحليل المحتوى والتحليل المقارن.

النتائج الناجمة عن هذا البحث هو أن يتم من الناحية القانونية تم ضبط تعدد الزوجات بقوة في قانون الأسرة الإسلامي، سواء في قانون الأسرة الإسلامي في إندونيسيا وماليزيا. مقارنة مع المدارس من الآراء الفقهية الكاهن، ويعتبر قانون الأسرة الإسلامي في إندونيسيا وقانون الأسرة الإسلامي في ماليزيا أكثر موضوعية في تنظيم ممارسة تعدد الزوجات، وخاصة في سياق درجة ومنع لإجراءات التعسفية ضد المرأة. لكن ملاحظة ذلك في تعدد الزوجات إجراءات طلب الترخيص على المحاكم الدينية (الشريعة العليا)، وتحديد الأسباب والظروف التي يجب أن يكون موجودا لتعدد الزوجات، وكذلك العقوبات على شخص الذي ينتهك قواعد تعدد الزوجات.

ABSTRACT

Polygamy is an issue that has long been debated in the community both in Indonesia and Malaysia. These issues do not seem more in favor of women. At the same time, there birth of regulation in the form of legislation governing the issue of polygamy. However, the problem in this context is whether the laws and laws that have been attempts to reduce the problems that arise due to the occurrence of polygamy. To that end, the problems studied in this research is how the regulation and implementation of the law of polygamy in Islamic family law in Indonesia and Malaysia? and how the comparative analysis between polygamy law in Islamic family law in Indonesia and Malaysia as well as the concepts of traditional fiqh?

The method used in this research is normative legal research, namely legal research literature (legal library research) that is supported by the regulation and implementation of the law in the Religious Court (Supreme Shariah). The data collection techniques are documentation research, which is by tracking the books of fiqh, the boook of law in the field of Islamic law, particularly polygamy, which is applied in Indonesia and Malaysia as well as other sources relating to the issues discussed. These data were analyzed using content and comparative analysis.

The findings resulting from this research is that polygamy is legally been set firmly in Islamic family law, both in Islamic family law in Indonesia and Malaysia. Compared with schools

of fiqh opinions, Islamic family law in Indonesia and Islamic family law in Malaysia are both considered more substantively and accoumudatively in regulating the practice of polygamy, especially in the context of prease degrees and prevent arbitrary actions against women. This can be seen in the permit application polygamy procedures on Religious Courts (Supreme Shariah), determination of reasons and conditions that must exist for polygamy as well as the penalties for a person who violates the rules of polygamy.

Daftar Isi

Bab I
Pendahuluan

A. Latar Belakang Masalah

Hukum Islam secara konseptual dipersepsi sebagai suatu hukum yang universal, dinamis, elastis dan fleksibel. Hukum Islam dapat beradaptasi, berinteraksi serta mampu menampung berbagai bentuk perkembangan dimana dan kapanpun. Penerapan prinsip tersebut dalam tatanan empirik-historis telah melahirkan "otak-otak besar" dan karya-karya monumental dalam bidang pemikiran hukum Islam sesuai dengan tingkat perkembangan masyarakatnya dan tuntutan sosio-kultural yang mengitarinya.[1]

[1]Produk dan persentuhan antara prinsip-prinsip universal hukum Islam dengan tuntutan pranata sosial dan realitas berbagai wilayah Islam, kemudian lahirnya fiqh Hijaz; fiqh yang terbentuk atas dasar adat istiadat yang berlaku di Hijaz-. Fiqh Mesir (fiqh yang bersumber dan sosio-kultural Mesir. Atau fiqh Iraq (fiqih-fiqih yang pada kebiasaan masyarakat Iraq). Fiqh-fiqh inilah kemudian menjadi rujukan dan pegangan oleh kaum muslimin Indonesia untuk merespon masalah-masalah hukum di Indonesia. Lihat Amir Mu'allim dan Yusdani, *Ijtihad Suatu Kontraversi Antara Teori dan Fungsi*, (Yogyakarta Titian llahi Press, 1997), h. 157.

Di Indonesia, hukum Islam yang berkembang dalam masyarakat adalah hukum Islam yang terbentuk atas dasar adat istiadat yang mencerminkan nilai-nilai masyarakat Indonesia sehingga produk-produk hukum disesuaikan dengan perkembangan masyarakat, kendatipun pada zaman kolonial (Belanda) pemikiran hukum banyak mengalami tekanan dari pihak penjajah sehingga hukum Islam sulit berkembang.[2]

Meskipun demikian, para pemikir hukum Islam melakukan pembaruan pemikiran hukum Islam dengan mengkaji produk-produk hukum yang ada untuk disesuaikan dengan perkembangan masyarakat. Dalam upaya pembaruan tersebut terdapat dua tema pokok yang menjadi sasaran, yaitu, *pertama,* kembali kepada al-Quran dan sunnah dan *kedua,* keindonesiaan.[3] Tema kedua ini, yang pada dasarnya masih kelanjutan tema pertama, dimaksudkan untuk menyesuaikan hukum Islam dengan koteks sosio-kultural masyarakat Indonesia. Tema kedua ini pada gilirannya melahirkan gagasan tentang hukum Islam yang berkepribadian Indonesia, dan berikut disebut dengan fiqih Indonesia.

Lahirnya fiqih Indonesia merupakan puncak pencerminan bahwa hukum Islam dan hukum adat lokal hidup berdampingan dapat diselaraskan dalam bentuk sistem hukum yang baru, seperti hukum keluarga Islam Indonesia yang bermuat dalam Kompilasi Hukum Islam dan atau Undang-undang Nomor 1

---

[2] Amir Syarifuddin, *Pembaharuan Pemikiran dalam Hukum Islam.* cet. X, (Padang Angkasa Raya. 1993), h.1

[3] Gagasan fiqh Indonesia mi dpelopori oleh Prof Dr. M Hasbi Ash-Shiddieqy guru besar ilmu syariat IAIN Sunan Kalijaga Yogyakarta—dan Prof.Dr. Hazairin, SH. —guru besar hukum Islam dan hukum adat Universitas Indonesia

Tahun 1974. Artinya, hukum Islam dan hukum adat merupakan dua sistem yang saling berhubungan dan tidak bisa dipisahkan, baik secara teoritis maupun praktisnya.[4]

Sama halnya di Malaysia, hukum Islam yang berlaku sebelum kehadiran kolonial Inggris di Malaysia adalah hukum Islam bercampur dengan hukum adat. Namun selama masa pemerintahan kolonial Inggris, Islam telah mewarnai berbagai kebijakan legislatif lokal yang berhubungan dengan fungsi-fungsi negara, keberadaan dan prosesi lembaga peradilan syariah untuk menerapkan hukum Islam, serta regulasi adiministrasi institusi *social-legal* Islam yang diberlakukan di seluruh negeri pada negara tersebut, seperti hukum perkawinan, hukum perceraian dan hukum waris. Kondisi ini terus berlanjut sampai Malaysia memperoleh kemerdekaannya.[5]

Setelah Malaysia memperoleh kemerdekaan, konstitusi federal Malaysia tahun 1957 dan konstitusi federal tahun 1963 mendeklarasikan agama Islam sebagai agama resmi negara. Di negeri yang bermazhab Syafi'i ini, hukum Islam dan administrasinya diberlakukan secara resmi di seluruh wilayah negara Malaysia meliputi Perak, Selangor, Negeri Sembilan, Pahang, Kelantan, Trengganu, Kedah, dan Johor. Sabah yang memiliki jumlah penduduk Muslim lebih sedikit dari Sarawak, memakai adiministrasi hukum Islam pada tahun 1971, sedangkan Sarawak masih menerapkan Undang-Undang Mahkamah Melayu tahun 1915. Hukum negara-negara bagian

---

[4] David C. Buxbaum (Ed.), *Family Law and Customary Law in Asia: a Contemporary Legal Perspective,* (The Haque : Martinus Nijhoff, 1968), h.107.

[5] Tahir Mahmood, *Personal Law in Islamic Countries (History, Texs and Comparative Analysis)*, (New Delhi : Academy of Law and Religion, 1987), hal. 219.

di Malaysia memuat ketetapan hukum keluarga melalui pengadilan-pengadilan kathis.[6]

Lahirnya pemikiran pembaruan hukum keluarga Islam baik di Indonesia maupun di Malaysia dipengaruhi oleh *spirit* pembaruan yang telah dilakukan oleh negara-negara muslim sebelumnya, seperti Turki melaksanakannya pada tahun 1917, Mesir pada tahun 1920, Iran tahun 1931, Syria pada tahun 1953, Tunisia pada tahun 1956 dan Pakistan tahun 1961.[7]

Adapun bentuk pembaruan yang dilakukan berbeda antara satu negara dengan negara yang lain. *Pertama*, kebanyakan negara melakukan pembaruan dalam bentuk Undang-undang. *Kedua*, ada beberapa negara yang melakukannya dengan berdasar dektrit (raja atau presiden), seperti Yaman Selatan dengan dekrit raja tahun 1942[8], dan Syria dengan dekrit presiden tahun 1953.[9] *Ketiga,* ada negara yang usaha pembaruannya dalam bentuk ketetapan-ketetapan hakim (*Manshurat al-Qadhi al-Qudha)*, seperti yang dilakukan Sudan.[10] Sejumlah negara melakukan pembaruan hukum keluarga secara menyuruh yang di dalamnya mencakup perkawinan, perceraian dan warisan, sementara itu sejumlah negara lain membatasi hanya pada perkawinan dan perceraian.[11] Bahkan

[6] Pengadilan Kathis adalah istilah lain dari Pengadilan Tingkat Pertama. Lihat Tahir Mahmood, *Family Law…op.cit.,* h. 198-205.

[7]M. Atho' Muzdhar dan Khairuddin Nasution, *Hukum Keluarga di Dunia Islam Modern*, (Jakarta : Ciputat Press, 2003), h. 1

[8]Kiran Gupta, *"Polygamy Law Reform in Modern Muslim States : A Study in Comparative Law"*, dalam *Islamic and Comparative Law Review, vol xii, No. 2* (summer, 1992), h. 127

[9] J.N.D Anderson, *The Syrian Law of Personal States"*, dalam *Bulletin in the School of Oriental and African Studies, No. 17* (1955), h. 34

[10] Tahir Mahmood, *Family Law Reform in the Muslim World,* (New Delhi : The Indian Law Institute, 1972), h. 64

[11] Namun, jika dicermati pembaruan hukum keluarga Islam yang tertuang dalam perundang-undangan di dunia Islam sedikitnya 13 masalah yang mendapat

ada negara yang melakukan pembaruan dengan cara setahap demi setahap, yang dimulai dengan satu aturan tertentu, seperti keharusan pencatatan perkawinan dan perceraian, serta siapa yang berhak mencatatkan perkawinan dan perceraian, kemudian diteruskan dengan aturan lain yang masih dalam perkawinan dan perceraian, lalu diteruskan lagi dengan aturan yang berhubungan dengan masalah warisan.[12]

Indonesia dan Malaysia melakukan pembaruan dalam bentuk Undang-undang. Di Indonesia, sebagai usaha pembaruan pertama adalah dengan diperkenalkannya UU No. 22 Tahun 1946. Keberadaan UU No. 22 Tahun 1946 ini adalah sebagai kelanjutan dari Stbl. No. 198 Tahun 1985 dan sebagai pengganti *Huwelijks Ordonantie* Stbl. No. 348 Tahun 1929 jo. Stbl. No. 467 Tahun 1931 dan *Vorstenlandse Huwelijks Ordonantie* Stbl. No. 98 Tahun 1933.[13] Seyogianya UU No. 22 Tahun 1946 ini berlaku untuk seluruh Indonesia, tetapi karena keadaan belum memungkinkan maka UU ini hanya berlaku untuk wilayah pulau Jawa dan Madura. Kemudian UU ini diperluas wilayah pemberlakuannya untuk seluruh Indonesia setelah

---

perhatian, yaitu : 1). Masalah pembatasan umur minimal untuk kawin bagi laki-laki dan wanita, dan masalah perbedaan umur antara pasangan yang hendak kawin, 2). Masalah peranan wali dalam nikah, 3). Masalah pendaftaran dan pencatatan perkawinan, 4). Masalah keuangan perkawinan; maskawin dan biaya perkawinan, 5). Masalah poligami dan hak-hak isteri dalam poligami, 6). Masalah nafkah isteri dan keluarga serta rumah tinggal, 7). Masalah talak dan cerai di muka pengadilan, 8). Masalah hak-hak wanita yang dicerai suaminya, 9). Masalah masa hamil dan akibat hukumnya, 10). Masalah hak dan tanggung jawab pemeliharaan anak-anak setelah terjadi perceraian, 11). Masalah hak waris bagi anak laki-laki dan wanita, termasuk bagi anak dari anak yang terlebih dahulu meningggal, 12). Masalah wasiat bagi ahli waris, dan 13). Masalah keabsahan dan pengelolaan wakaf keluarga. Lihat H.M. Atho' Muzdhar dan Khairuddin Nasution, *op.cit.*, h. 208-209

[12] *Ibid.*, h. 2

[13] Wirjono Projodikoro, *Hukum Perkawinan di Indonesia*, Bandung: Sumur Bandung, 1974, h. 50.

keluar UU No. 32 Tahun 1954[14], yakni Undang-Undang tentang Pencatatan Nikah, Talak, dan Rujuk. Kemudian pembaruan hukum perkawinan dilakukan dengan lahirnya UU No. 1 Tahun 1974 tentang perkawinan dan disusul dengan Peraturan Pemerintah (PP) No. 9 Tahun 1975 tentang pelaksanaan UU No. 1 Tahun 1974, yang kemudian disusul pula dengan keluarnya Peraturan Menteri Agama (Menag) No. 3 Tahun 1975 dan No. 4 Tahun 1975, kemudian diganti dengan Peraturan Menteri Agama No. 2 Tahun 1990. Tahun 1989 lahir UU No. 7 Tahun 1989 tentang peradilan agama, disusul Kompilasi Hukum Islam (KHI) mengenai perkawinan, kewarisan, dan perwakafan. Kompilasi ini berlaku dengan Instruksi Presiden No. 1 Tahun 1991 tanggal 10 Juni 1991.[15]

Pada masa Era Reformasi lahir UU Nomor 17 Tahun 1999 tentang Penyelenggaraan Haji, UU Nomor 38 Tahun 1999 tentang Pengelolaan Zakat, UU No. 18 Tahun 2001 tentang Otonomi Khusus Bagi Daerah Istimewa Aceh Sebagai Provinsi Nanggroe Aceh Darussalam, Keputusan Presiden RI Nomor 11 Tahun 2003 tentang Mahkamah Syari'ah di Nanggroe Aceh Darussalam, UU Nomor 41 Tahun 2004 tentang Wakaf, UU Nomor 3 Tahun 2006 tentang Perubahan terhadap UU Nomor 7 Tahun 1989 sebagai konsekuensi lahirnya UU Nomor 4 Tahun 2004 tentang Kekuasaan Kehakiman, UU Surat Berharga Syariah Negara dan UU Perbankan Syariah Tahun 2008 yang disahkan tanggal 17 Juni 2008.[16]

---

[14] A. Wasit Aulawi, "Sejarah Perkembangan Hukum Islam di Indonesia", dalam Amrullah Ahmad (Editor), *Dimensi Hukum Islam dalam Sistem Hukum Nasional*, Jakarta: Gema Insani Press, 1996, h. 57.

[15] Departemen Agama RI, *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*, Jakarta: Direktorat Jenderal Pembinaan Kelembagaan Agama Islam, tahun 1996/1997, h. 127.

[16] A. Wasit Aulawi, *op.cit.*, h. 87

Malaysia mengalami beberapa kali pembaharuan hukum keluarga Islam pasca kemerdekaan. Taher Mahmood mencatat bahwa pembaharuan pertama berlangsung pada tahun 1976-1980 yang berisi tentang perkawinan dan perceraian. Sedangkan pembaharuan kedua dilaksanakan pada tahun 1983-1985 yang diberi nama *Islamic Family Law Act*. Hukum baru ini berlaku pada tahun 1983 di Kelantan, Negeri Sembilan, dan Malaka. Kemudian tahun 1984 dilaksanakan di Kedah, Selangor, dan wilayah Persekutuan, serta tahun 1985 dilaksanakan di Penang. [17] Dalam perkembangan terakhir pembaharuan juga terjadi di Terengganu tahun 1985, Pahang pada tahun 1987, Selangor tahun 1989, Johor tahun 1990, Sarawak tahun 1991, Perlis dan Sabah melalui UU No. 18 tahun 1992.[18]

Salah satu langkah pembaruan hukum keluarga di negara-negara muslim modern seperti Indonesia dan Malaysia adalah meninjau kembali sejumlah ketentuan hukum Islam klasik yang dianggap sudah tidak relevan dengan kondisi sosial dan tuntutan/perubahan modern. Diantara hasil dari peninjauan kembali itu adalah masalah hukum poligami. Aturan fiqh konvensional yang menjadi referensi selama berabad-abad kini ditinjau kembali dan digantikan dengan produk legislasi yang diarahkan pada upaya mengangkat status wanita dan merespon tuntutan dan perkembangan zaman.[19]

---

[17] Tahir Mahmood, *Personal Law, op.cit.,* h. 221.

[18] Khoiruddin Nasution, "Sejarah Singkat Pembaruan Hukum Keluarga Muslim" dalam M. Atho' Mudzhar dan Khairuddin Nasution (Ed.s), *op. cit*., h. 21-22.

[19]Tujuan usaha pembaruan hukum keluarga Islam berbeda antara satu negara dengan negara lain, yang secara umum dapat dikelompokkan menjadi tiga kelompok. *Pertama*, negara yang bertujuan untuk unifikasi hukum keluarga. Alasan pembaruan unikasi ini adalah karena adanya sejumlah mazhab yang diikuti negara bersangkutan, yang boleh jadi terdiri dari mazhab sunni dan syi'i dan atau hukum keluarga ditujukan

Secara umum ketentuan perundang-undangan keluarga Islam pada negara-negara muslim tentang poligami dapat dilihat tipologi pembaruan, yakni : (1) boleh poligami secara mutlak; (2) poligami dapat menjadi alasan cerai; (3) poligami harus ada izin dari pengadilan; (4) pembatasan poligami lewat kontrol sosial; (5) poligami dilarang secara mutlak; (6) dikenakan sanksi bagi yang melanggar aturan tentang poligami.[20] Meninjau tipologi diatas, maka Indonesia dan Malaysia masuk dalam kelompok ketiga dan keenam, yakni poligami harus ada izin pengadilan, sementara bagi yang melanggar aturan poligami dikenakan hukuman (sanksi).

Berkaitan hukum keluarga Islam di Indonesia dan Malaysia tentang aturan poligami, dikategorikan kepada negara yang membolehkan poligami dengan persyaratan yang relatif ketat (dipersulit). [21] Kategori inilah menjadi kecenderungan umum hukum keluarga di dua negara tersebut. Pembatasan poligami yang dilakukan bersifat variatif, dari cara yang paling lunak sampai yang paling tegas, dengan mempersyaratkan kondisi atau izin tertentu. Hal ini tentunya berbeda dengan situasi sebelum pemberlakuan Undang-undang (UU) Perkawinan No. 1/1974 di Indonesia, seorang laki-laki muslim cukup mudah untuk melakukan perkawinan poligami. Laki-laki tersebut hanya diminta untuk melaporkan perkawinan barunya kepada petugas pencatat perkawinan dan bersikap adil kepada para isterinya.

---

bukan hanya untuk kaum muslimin, seperti Undang-undang Tunisia. *Kedua*, tujuan pembaruan untuk pengangkatan kaum wanita, seperti Indonesia, Malaysia, Mesir dll. *Ketiga*, untuk merespon perkembangan dan tuntutan zaman karena konsep fiqih tradisional dianggap kurang mampu menjawabnya. Lihat Khairuddin Nasution, "Sejarah Singkat Pembaruan Hukum Keluarga Muslim', *Ibid.*, h. 10-11.

[20]Tahir Mahmood, *Family Law Reform in the Moslem World,* (New Delhi, n.p., 1972), h. 275-278

[21]Tahir Mahmood, *Personal Law*, *op.cit.*, h. 14, 273-274.

Secara substansial, Undang-undang perkawinan mengubah keadaan ini, walaupun sesungguhnya masih bersifat mendua. Di satu sisi, prinsip yang menyatakan bahwa perkawinan yang merupakan institusi monogami dianggap telah mendasari ketentuan-ketentuan undang-undang tersebut; dan memang salah satu tujuan utama dari UU Perkawinan adalah untuk menekan tingkat perkawinan poligami. Di sisi lain, UU tersebut memperkenankan seorang laki-laki untuk mempunyai lebih dari seorang istri jika ia mampu memenuhi persyaratan dari sejumlah ketentuan UU tersebut, diperbolehkan oleh agamanya, dan memperoleh izin dari Pengadilan Agama. [22] Meskipun hal tersebut tetap dipertahankan, namun secara prosedur administrasinya tidaklah mudah, secara umum ketentuan ini membatasi kemungkinan terjadinya penggunaan hak tersebut secara sewenang-wenang.[23]

Pemberian izin poligami oleh pengadilan amat terkait dengan hasil pertimbangan institusi tersebut terhadap

---

[22] Disebutkan dalam Pasal 4 : (1) Dalam hal seorang suami akan beristri lebih dari seorang, sebagaimana tersebut dalam Pasal 3 ayat (2) Undang-undang ini, maka ia wajib mengajukan permohonan kepada Pengadilan di daerah tempat tinggalnya. (2) Pengadilan yang dimaksud dalam ayat (1) pasal ini hanya memberikan izin kepada seorang suami yang akan beristri lebih dari seorang apabila: a. istri tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai istri; b. istri mendapat cacat badan atau penyakit yang tidak dapat disembuhkan; c. istri tidak dapat melahirkan keturunan. Sedangkan pada Pasal 5 (1): Untuk dapat mengajukan permohonan kepada Pengadilan, sebagaimana dimaksud dalam Pasal 4 (ayat 1) Undang-Undang ini, harus dipenuhi syarat-syarat sebagai berikut: a. adanya persetujuan dari istri/istri-istri; b. adanya kepastian bahwa suami mampu menjamin keperluan-keperluan hidup istti-istri dan anak-anak mereka; c. adanya jaminan bahwa suami akan berlaku adil terhadap istri-istri dan anak-anak mereka. Lihat juga KHI persoalan poligami diatur dalam pasal 55-59, dari segi substansi pasal-pasal tersebut mengacu dan selaras dengan ketentuan yang diatur oleh UU No. 1/1974 Pasal 3, 4, dan 5.

[23] Simon Butt, "Polygamy and Mixed Marriage in Indonesia: The Application of The Marriage Law in Courts," dalam Timothy Lindsey (Ed.), *Indonesia: Law and Society*, The Federation Press, Leichhardt, 1999, hal. 132.

keterangan yang diberikan pemohon dan para istri yang lebih dahulu dinikahinya. Dasar pertimbangan pengadilan untuk memberikan izin poligami berkaitan dengan kondisi/prilaku istri dan suami. Dari sudut istri adalah: 1) Kemandulan; 2) Keuzuran jasmani; 3) Tidak layak dari segi jasmani untuk bersetubuh; 4) Sengaja tidak berusaha memulihkan hak-hak persetubuhan, atau 5) Sakit jiwa/ gila. Sedangkan pertimbangan pada sudut suami adalah: 1) Mampu secara ekonomi untuk menanggung istri-istri dan anak keturunan, 2) Mampu berlaku adil kepada para istri 3) Perkawinan itu tidak menyebabkan *al-darar al- syar'i* (bahaya bagi agama, nyawa, badan, akal pikiran atau harta benda) istri yang telah lebih dahulu dinikahi, 4) Perkawinan itu tidak akan menyebabkan turunnya martabat istri-istri atau orang-orang yang terkait dengan perkawinan, langsung atau tidak.[24]

Disamping itu, poligami yang tidak mendapat izin dari Pengadilan Agama dikenakan sanksi. Sanksi poligami diatur dalam Peraturan Pemerintah (PP) No. 9 tahun 1975 disebutkan bahwa pelaku poligami tanpa izin Pengadilan dapat dijatuhi hukuman denda Rp. 7.500,-.[25] Sanksi hukum juga dikenakan kepada petugas pencatat yang melakukan pencatatan perkawinan seorang suami yang akan berpoligami tanpa izin Pengadilan dengan hukuman kurungan maksimal 3 bulan atau denda maksimal Rp. 7.500,-.[26] Bahkan hukuman yang relatif berat dijatuhkan bagi Pegawai Negeri Sipil (PNS) yang berpoligami di luar ketentuan yang ditetapkan. Disebutkan

[24] UU Hukum Keluarga Islam [Wilayah-wilayah Persekutuan] Tahun 1984 (Akta 304) tahun 1984 Pasal 23 ayat (4). *Ibid*., h. 225; lihat juga Khoiruddin Nasution, *Status Wanita di Asia Tenggara: Studi terhadap Perundang-undangan Perkawinan Muslim Kontemporer di Indonesia dan Malaysia*, (Jakarta : INIS, 2002), h. 112.

[25] Peraturan Pemerintah (PP) No. 9/1975 Pasal 45 ayat (1)

[26] *Ibid*., Pasal 45 ayat (2)

dalam Surat Edaran No. 48/SE/1990 tentang Petunjuk Pelaksanaan PP No. 45/1990 tentang perubahan atas PP No.10/1983 tentang Izin Perkawinan dan Perceraian Pegawai Negeri Sipil, bahwa PNS dan atau atasan/pejabat, kecuali Pegawai Bulanan di samping pensiunan, dijatuhi salah satu hukuman disiplin berat berdasarkan PP No.30/1980 tentang Peraturan Disiplin PNS.[27]

Mengenai pemberian sanksi bagi pelanggaran poligami dalam hukum positif di Malaysia, antara lain tergambar dalam UU Hukum Keluarga Islam [Wilayah-Wilayah Persekutuan] Tahun 1984 (Akta 304 tahun 1984). Dalam pasal 123 disebutkan[28] :

> *"Any man who, during the subsistence of a marriage, contracts another marriage in any place without the prior permission in writing of the court commits an offence and shall be punished with a fine not exceeding one thousand ringgit or with imprisonment not exceeding six months or with both such fine and imprisonment".*

Pasal di atas menegaskan bahwa seorang pria yang masih terikat dalam suatu perkawinan hanya dapat berpoligami jika telah mendapat izin tertulis dari pengadilan. Bagi mereka yang melanggar ketentuan ini akan dijatuhi

---

[27] apabila melakukan salah satu/lebih perbuatan berikut: (a) Tidak melaporkan perkawinannya yang kedua/ketiga/keempat kepada Pejabat dalam jangka waktu selambat-lambatnya 1 tahun setelah perkawinan dilangsungkan. (b) Setiap atasan yang tidak memberi pertimbangan dan tidak meneruskan permintaan izin/pemberitahuan adanya gugatan perceraian untuk melakukan perceraian, dan atau untuk beristri lebih dari seorang dalam jangka waktu selambat-lambatnya 3 bulan setelah ia menerima permintaan izin/pemberhentian adanya gugatan perceraian. (c) Pejabat yang tidak memberikan putusan terhadap permintaan izin perceraian/tidak memberikan surat keterangan atas pemberitahuan adanya gugatan perceraian dan atau tidak memberikan keputusan terhadap permintaan izin untuk beristri lebih dari seorang dalam jangka waktu selambat-lambatnya 3 bulan setelah ia menerima permintaan izin/pemberitahuan adanya gugatan perceraian.

[28] Tahir Mahmood, *Family Law, op.cit.,* h. 235.

hukuman denda maksimal 1000 ringgit; atau dipenjara maksimal 6 bulan; atau dijatuhi hukuman keduanya sekaligus.

Berbagai ketentuan dalam UU Perkawinan No.1 Tahun 1974 maupun dalam KHI mengenai poligami di atas pada dasarnya tidak bertentangan dengan konsep mazhab-mazhab konvensional, termasuk mazhab Syafi'i. Hampir sama dengan Hukum Keluarga Malaysia, persyaratan bagi seorang suami yang ingin berpoligami juga dihubungkan dengan kewajiban suami yang diatur dalam konsepsi fikih tradisional, yakni kemampuan memberi nafkah dan dapat berlaku adil kepada para istri. Begitu pula dengan kondisi darurat istri yang dimadu dapat dikaitkan dengan alasan fasakh. Lebih jauh produk hukum ini juga diorientasikan untuk mengangkat status wanita dan memberikan perlindungan kepada mereka, suatu hal yang sejalan dengan semangat al-Quran dan Sunnah Rasul.[29]

Pentingnya izin dari Pengadilan dan adanya sanksi terhadap pelangggar ketentuan poligami menjadi bagian *inheren* dalam pembaruan Hukum Keluarga di Indonesia dan Malaysia. Hal tersebut menjadi bagian dari implementasi semangat dasar Hukum Keluarga negara-negara Muslim modern yakni melindungi hak-hak dan meningkatkan derajat kaum perempuan. Pengaruh pemikiran yang digagas dan diprakarsai sejumlah tokoh cendikiawan Muslim modern dalam mereinterpretasi sumber ajaran/nas dalam bentuk undang-undang menjadi sisi lain apakah ketentuan tersebut termasuk semangat kemaslahatan yang didengungkan oleh para imam fiqh klasik. Kolaborasi antara fiqh yang mengusung prinsip maslahat dan kebijakan *siyasah syar'iyah* menjadi hal

[29]Khairuddin Nasution, *Sejarah Singkat Pembaruan Hukum Keluarga Muslim,* dalam "Hukum Keluarga di Dunia Islam Modern", (Jakarta : Ciputat Press, 2003), h. 11

menarik dan penting dalam pembangunan Hukum Islam di negeri Muslim modern. Oleh karenanya, penelusuran dan mengkritisi produk hukum sebagai buah dari kolaborasi tersebut adalah dianggap tepat dalam rangka melihat efektifitas suatu hukum yang berlaku di masyarakat. Inilah yang menjadi dasar peneliti untuk melakukan penelitian ilmiah dalam bentuk disertasi dengan judul *"POLIGAMI DALAM HUKUM KELUARGA ISLAM DI INDONESIA DAN MALAYSIA".*

B. Urgensi Penelitian

Peneliti mengakui bahwa poligami merupakan bagian dari perkawinan dalam lingkup hukum perdata Islam (*al-Ahwal al-Syakhshiyyah*). Dalam praktiknya, persoalan poligami merupakan topik yang senantiasa hangat dibicarakan. Disamping itu, beranjak dari hukum fiqh klasik yang terkesan memberi peluang kepada seorang suami berbuat sewenang-wenang dalam berpoligami, beralih kepada aturan-aturan dan hukum produk negara yang tidak saja membatasi dan mempersulit, namun bahkan melarang dan mengkategorikan suatu masalah seputar hukum keluarga sebagai perbuatan melanggar hukum. Kaitan dengan hal tersebut, dalam konteks penelitian ini, peneliti ingin melihat secara komprehensif tentang peraturan perundang-undangan yang diterapkan pada negara muslim modern, terutama Indonesia dan Malaysia, dalam mengatur poligami yang sesungguhnya, dalam rangka membangun sebuah kondisi yang sangat konstruktif bagi upaya terbentuknya masyarakat tertib hukum. Di sisi lain, adanya pemahaman yang semena-mena tentang

hakikat poligami yang berkembang di masyarakat yang tidak menguntungkan kaum wanita. Oleh sebab itu, dari persoalan poligami dan kaitannya dengan pelembagaan hukum adalah menjadi penting untuk digarap mengingat bahwa aturan keperdataan individual telah masuk ke dalam ranah hukum publik, sebagai salah satu citra dinamisasi dalam hukum Islam, khususnya hukum keluarga negara Muslim modern. Artinya, negara berkepentingan untuk mengatur poligami demi terwujudnya keutuhan masyarakat yang taat hukum. Dengan itu, maka praktik poligami yang diatur dalam hukum keluarga Islam di Indonesia dan Malaysia merupakan langkah yang positif dalam mengatur ketertiban perkawinan di Indonesia dan Malaysia.

C. Rumusan Masalah

Sebagaimana yang disebut pada latar belakang masalah di atas bahwa tipologi poligami dalam hukum keluarga Islam di Indonesia dan Malaysia dikategorikan hanya pada; poligami harus mendapat izin dari pengadilan dan dikenakan sanksi bagi yang melanggar ketentuan pengadilan, maka fokus kajian dalam disertasi ini hanya pada masalah-masalah tersebut dikelompokkan ke dalam 3 aspek, yakni : 1). Izin Poligami dari pengadilan; 2). Persyaratan untuk poligami; 3). Sanksi bagi pihak yang melanggar aturan poligami.

Berdasarkan fokus kajian di atas, maka masalah yang akan diteliti pada penelitian ini dapat dirumuskan sebagai berikut :

1. Bagaimana persamaan dan perbedaan pengaturan dan pelaksanaan hukum poligami di Indonesia dan Malaysia tentang izin, syarat dan sanksi poligami ?
2. Bagaimana pengaturan hukum poligami dalam hukum keluarga Islam di Indonesia dan Malaysia dibandingkan dengan pendapat-pendapat dalam kitab-kitab fikih klasik ?

Pertanyaan pertama dijawab dengan cara memaparkan dan membandingkan materi-materi hukum keluarga Islam yang diterapkan pada keputusan Pengadilan Agama di kedua negara mengenai poligami, sementara pertanyaan kedua akan dijawab dengan cara menganalisis materi-materi hukum tersebut ke konsep fiqh dalam hal : 1). Izin poligami ; 2). Persyaratan dalam Poligami; 3). Sanksi dikenakan bagi pihak yang melanggar aturan poligami, juga analisis tentang terjadinya kesamaan dan perbedaan antar kedua negara dengan pendekatan filsafat hukum Islam.

D. Penelitian Terdahulu yang Relevan

Kajian tentang poligami menarik untuk diteliti dan diperbincangkan. Apalagi kajian tersebut dikaitkan dengan hukum keluarga Islam pada negara muslim modern. Hal ini terbukti dari telah banyaknya karya ilmiah yang membahas tentang hal tersebut. Telah banyak penelitian yang dilakukan seputar hukum perkawinan atau hukum keluarga[30] di negara-negara Muslim, baik yang meninjaunya

[30] Istilah "hukum keluarga dan "hukum perkawinan" merujuk pada hal yang sama. Hukum perkawinan merupakan istilah yang dipakai di Indonesia, sedangkan

dari sisi normatif, aplikatif, ataupun dari sisi keberanjakan dari konsep fikih tradisional ke bentuk perundang-undangan.

Secara garis besar, kajian-kajian itu bisa dikelompokkan menjadi empat kategori. *Pertama,* karya yang membahas hukum keluarga di sejumlah negara Islam, baik yang menyertakan Indonesia dan Malaysia maupun tidak. *Kedua,* karya yang membahas hukum keluarga khusus di Indonesia. *Ketiga,* karya yang membahas hukum keluarga khusus di Malaysia ataupun di negara-negara bagiannya. *Keempat,* karya yang membahas hukum keluarga di Indonesia dan Malaysia.

Berikut ini akan digambarkan secara ringkas studi-studi di atas berdasarkan kategori-kategori yang telah dibuat. Termasuk kategori pertama adalah J. N. D. Anderson dalam bukunya *Islamic Law in the Modern World* (New York University, 1959).[31] Buku ini membahas sejarah munculnya dan perkembangan perundang-undangan perkawinan di sejumlah negara Muslim. Secara formal, menurut Anderson, Hukum Keluarga Muslim mulai muncul tahun 1917, dengan lahirnya Undang-undang Hak-hak Keluarga (*the Ottoman law of Family Rights*) yang dikeluarkan pemerintah Turki. Dalam buku ini digambarkan secara umum bagaimana sejarah munculnya Perundang-undangan Keluarga yang dimulai dari Turki,

---

hukum keluarga dipakai di Malaysia. Dalam literatur Arab, terdapat beragam istilah yang dapat dipadankan dengan istilah hukum keluarga atau hukum perkawinan, antara lain *al-ahwal al syakhshiyyah, huquq al-usrah, huquq 'a'ilah, al-ahkam al-usrah, atau qanun al-usrah*. Sedangkan dalam bahasa Inggris, padanan untuk istilah tersebut antara lain *personal statute, personal law, dan family law atau Islamic Family Law*. Dalam tulisan ini, jika didapati pemakaian istilah yang berbeda-beda, maka maksudnya adalah sama.

[31] Buku ini sudah diterjemahkan ke dalam bahasa Indonesia oleh Machnun Husein dengan judul *Hukum Islam di Dunia Modern,* (Surabaya: Amarpress, 1990)

lalu ke Mesir, Syiria, Tunisia, Maroko, Lebanon, Libya, dan Irak. Dalam satu babnya digambarkan juga bagaimana bentuk keberanjakan dari konsep tradisoanal ke bentuk perundang-undangan di bidang perkawinan dan perceraian. Namun buku Anderson ini belum menyinggung sama sekali tentang Hukum Perkawinan di Indonesia ataupun Hukum Keluarga di Malaysia.

Karya Tahir Mahmood berjudul *Family Law Reform in the Muslim World* (Bombay: Tripathi, 1972), kemudian diperbaharui dengan buku *Personal Law in Islamic Countries: History,Texts, and Comparatif Analysis* (New Delhi: AlR, 1987), menyediakan teks undang-undang (tidak secara lengkap, melainkan dipilih untuk isu-isu tertentu) dari seluruh negara yang memiliki Undang-undang Keluarga Muslim, baik yang ada di Timur Tengah maupun di luarnya seperti Pakistan, Malaysia, Indonesia, Brunai Darussalam, Afghanistan, Bangladesh, Turki, Iran, dan Somalia. Selain itu, dalam buku ini juga dibahas secara singkat latar belakang sosio-kultural dan mazhab fikih yang dianut tiap-tiap negara. Tetapi kedua buku ini tidak menyajikan uraian soal konsep fikih dan tafsir tradisional mengenai hukum keluarga.

Lalu Marzuki, dalam tesisnya yang berjudul *Beberapa Aspek Hukum Perkawinan Islam di Indonesia, Mesir, dan Pakistan, Suatu Studi Perbandingan,*[32] melakukan studi perbandingan hukum perkawinan di tiga negara (Indonesia, Mesir, dan pakistan) dalam tiga aspek, yaitu aspek prosedur perkawinan, prosedur perceraian, dan prosedur poligami. Marzuki menemukan bahwa ketiga negara tersebut dalam

[32] Tesis pada Program Pascasarjana IAIN Syarif Hidayatullah Jakarta berkerjasama dengan Universitas Indonesia, 1996.

merumuskan Undang-undang Perkawinan sama-sama telah melepaskan diri dari ikatan mazhab fikih tertentu, meskipun mazhab fikih mayoritas massih dominan pengaruhnya. Dalam aspek prosedur perkawinan, ketiga negara sama-sama mensyaratkan pencatatan perkawinan. Dalam aspek prosedur perceraian, ketiga negara sama-sama menetapkan persyaratan yang cukup ketat. Ketiganya juga sama-sama memberikan hak kepada istri untuk mengajukan gugatan cerai. Kemudian, ketiganya juga menetapkan bahwa setiap perceraian harus dilakukan di Pengadilan Agama. Dalam aspek poligami, ketiga negara sama-sama membolehkan namun dengan syarat yang cuku ketat, antara lain izin dari istri pertama dan pengesahan dari Pengadilan.

Berikutnya adalah sebuah buku yang disunting oleh M. Atho Muzdhar dan Khairuddin Nasution berjudul *Hukum Keluarga di Dunia Islam Modern, Studi Perbandingan dan Keberanjakan UU Modern dari Kitab-kitab Fikih* (Ciputat Press: 2003). Buku ini mengupas hukum keluarga Muslim di 10 negara, yaitu Turki, Iran, yaman Selatan, Tunisia, Maroko, Aljazair, Afghanistan, Somalia, Kuwait, dan Brunai Darussalam. Menurut buku ini, pembaruan hukum keluarga merupakan tuntutan zaman modern, baik yang tujuannya untuk menyatukan hukum di negara yang bersangkutan maupun untuk meningkatkan status perempuan. Salah satu hasil temuannya ialah bahwa isi pembaruan hukum keluarga Islam di suatu negara sangat dipengaruhi oleh kondisi dan tuntutan negara bersangkutan, termasuk di dalamnya konsep mazhab fikih yang dianut. Demikian pula format dan isi pembaruan hukum keluarga Islam satu negara sering dipengaruhi oleh isi undang-undang negara lain yang lebih dahulu melakukan pembaruan, sehingga

tidak mengherankan kalau isi hukum keluarga Islam di satu negara sama atau hampir sama dengan isi hukum keluarga Islam di negara lain.

Kemudian Ziba Mir-Hosseini dalam buku *Marriage on Trial, A Study of Islamic Family Law*[33] menyoroti kasus-kasus perkawinan dan perceraian di dua negara, Iran dan Maroko. Buku ini memfokuskan tinjauannya bukan pada teks-teks Islam klasik maupun pada materi undang-undang, melainkan pada aplikasinya dalam penanganan kasus-kasus di pengadilan. Buku ini menunjukkan bagaimana hukum diinterpretasikan dan diadministrasikan dalam praktikya, khususnya di negara Iran dan Maroko. Manfaat terbesar buku ini bagi kajian yang sedang dilakukan penulis terutama karena porsi paling besar diberikan pada analisis terhadap kasus-kasus perceraian dan dampak ikutannya, seperti masalah pengasuhan anak.

Karya Muhammad Amin Suma, berjudul *Hukum Keluarga Islam di Dunia Islam* (Jakarta: Rajawali Pers, 2004). Buku ini menjelaskan apa itu yang disebut hukum keluarga Islam, aspek-aspek utama yang diatur dalam hukum keluarga Islam (yaitu soal perkawinan, pewarisan, dan perwakafan), dan pemberlakuan hukum keluarga Islam di negara-negara Islam. Penjelasannya bersifat global dan ringkas sehingga buku ini boleh disebut sebagai pengantar bagi studi tentang hukum keluarga Islam. Di bagian akhir buku ini terdapa lampiran berisi teks perundang-undangan hukum keluarga Islam yang berlaku di Indonesia, yaitu: Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 1 Tahun 1974

[33] Sudah diterjemahkan ke dalam bahasa Indonesia oleh Abu Bakar Eby Hara, Nurhidayah, Rafinia, dan Syafiq Hasyim, dengan judul *Perkawinan dalam Kontroversi Dua Mazhab, Kajian Hukum Keluarga dalam Islam,* (Jakarta: ICIP, 2005).

tentang Perkawinan, Peraturan Pemerintah Republik Indonesia Nomor 9 Tahun 1975 Tentang Pelaksanaan Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 Tentang Perkawinan, Instruksi Presiden Nomor 1 Tahun 1991 Tentang Kompilasi Hukum Islam, dan Undang-Undang Republik Indonesia Nomor 41 Tahun 2004 tentang wakaf.

Studi yang termasuk kategori kedua, yaitu karya-karya yang secara khusus mengkaji hukum perkawinan di Indonesia, antara lain Disertasi Ramlan Yusuf Rangkuti yang berjudul *Pembaharuan Hukum Islam di Indonesia, Studi tentang Kompilasi Hukum Islam.*[34] Kompilasi Hukum Islam (KHI) yang disebut juga fikih ala Indonesia, berisi aturan tentang hukum perkawinan, kewarisan, dan perwakafan. KHI disahkan penggunaannya di lingkungan Peradilan Agama lewat Instruksi Presiden No. 1 tahun 1991. Rangkuti mencatat bahwa sejak diberlakukannya Inpres tersebut, paradigma hukum Islam di Indonesia khususnya hukum material yang diberlakukan di lingkungan Peradilan Agama telah mengalami perubahan dan pembaharuan dari sebelumnya. Bila sebelumnya putusan-putusan Pengadilan Agama hanya didasarkan pada kitab-kitab fikih bermazhab Syafi'i, maka sejak Inpres tersebut putusan-putusan Pengadilan Agama didasarkan kepada Kompilasi Hukum Indonesia.

Karya bersama Amiur Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan berjudul *Hukum Perdata Islam di Indonesia: Studi Kritis Perkembangan Hukum Islam dari Fikih, UU No. 1/1974, sampai KHI* (Jakarta: Prenada Media, 2004). Buku ini dengan cukup baik menguraikan aspek-aspek perkawinan

---

[34] Disertasi pada Program Pascasarjana Universitas Islam Negeri Syarif Hidayatullah Jakarta, 2003.

lewat perbandingan antara perspektif fikih, UU No. 1 tahun 1974, dan KHI serta analisis kritis atas ketiganya. Dalam bagian analisis itu, tampak dengan jelas pergeseran atau keberanjakan hukum perkawinan di Indonesia dari konsep fikih ke konsep undang-undang. Sebelumnya, pada bagian awal dibahas pula sejarah perundang-undangan hukum perdata (yang mana isinya sebenarnya tentang hukum keluarga) di Indonesia sejak awal kedatangan Islam, masa penjajahan Belanda, sampai munculnya KHI.

Kemudian *Hukum Poligami Dalam Perundang-undangan Perkawinan di Indonesia* karya Sdr. Ratnah Umar (Jurnal Ulul Albab STAIN Palopo Valume 6, Nomor 1, Januari 2004). Penelitian ini memaparkan tentang praktik poligami yang diatur dalam hukum positif di Indonesia, seperti ; undang-undang No. 1 Tahun 1974, Peraturan Pemerintah No. 9 Tahun 1975, Peraturan Pemerintah No. 45 Tahun 1990 tentang perubahan atas PP No. 10 Tahun 1983 tentang izin perkawinan dan perceraian bagi PNS, Peraturan Pemerintah No. 10 Thun 1983, tentang izin kawin dan perceraian bagi PNS, Instruksi Presiden No. 1 Tahun 1991 tentang KHI. Hasil penelitian menunjukkan bahwa dalam perkawinan di Indonesia menganut azas monogami, namun apabila seorang suami bermaksud untuk beristeri lebih dari seorang, maka ia wajib mengajukan permohonan secara tertulis kepada pengadilan dengan alasan yang membolehkan untuk beristeri lebih dari satu orang.

Dari aspek sejarah, Warkum Sumitro menguraikan dengan cukup lengkap perkembangan hukum Islam di Indonesia dalam bukunya *Perkembangan Hukum Islam di Tengah Kehidupan Soisal Politik di Indonesia*

(Malang: Bayumedia, 2005). Dalam buku ini dipaparkan sejarah hukum Islam mulai dari awal masuknya Islam, masa kerajaan-kerajaan Islam, masa penjajahan VOC, penjajahan Belanda, penjajahan Jepang, awal kemerdekaan Indonesia, Orde Lama, Orde Baru, sampai masa Reformasi. Pergulatan dan dislektika yang terjadi dalam tiap masa itu pun terungkap dengan baik.

Buku karya Amir Syarifuddin, *Hukum Perkawinan Islam di Indonesia: Antara Fikih Munakahat dan Undang-undang Perkawinan* (Jakarta: Prenada Media, 2006). Buku ini memaparkan hukum perkawinan dalam tinjauan lintas mazhab fikih: Syafi'i, Maliki, Hanbali, Hanafi, Imamiyah, dan Zahiri, kemudian membandingkannya dengan undang-undang perkawinan yang berlaku di Indonesia, termasuk dengan Kompilasi Hukum Islam. Soal yang diangkat dan diperbandingkan ialah hukum perkawinan itu sendiri, putusnya perkawinan dan akibatnya, serta rujuk.

Buku Zainuddin Ali berjudul *Hukum Perdata Islam di Indonesia* (Jakarta: Sinar Grafika, 2006), membahas juga masalah hukum perkawinan secara lengkap, meskipun di dalamnya tercampur dengan masalah perdata yang lain seperti jual beli dan persyarikatan. Perspektif yang digunakan dalam buku ini murni menurut perundang-undangan, yaitu UU No. 1 tahun 1974 dan KHI, sedangkan pendapat-pendapat fikih mazhab tidak dibahas. Tapi karena kekhususan itu, buku ini mampu mencapai analisis yang baik atas aturan-aturan dalam perundang-undangan.

Studi yang termasuk kategori ketiga, yaitu yang membahas hukum keluarga di Malaysia, antara lain satu studi yang secara khusus mengangkat Undang-undang

Keluarga Islam di salah satu negara bagian, yaitu Johor, dalam sebuah disertasi karya Hjh. Habibah Bte. Hj. Awang berjudul *Fikih Syafi'i dan Hukum Positif di Negeri Johor Malaysia, Studi Perbandingan tentang Hukum Perempuan.*[35] Sebagaimana tampak dalam judul, karya ini melakukan studi perbandingan antara hukum fikih Syafi'i dengan hukum positif di negeri Johor Malaysia mengenai perempuan. Tema-tema yang diangkat dan dianalisis adalah mengenai ihdad, hakim wanita, pertunangan, wali nikah, pernikahan dengan non-Muslim, poligami, talak, *mut'ah*, dan hadanah. Selain itu, dibahas juga sedikit mengenai sejarah pembaruan hukum Islam di Malaysia dan negeri Johor.

Buku karya Tan Sri Datuk Ahmad Ibrahim berjudul *Undang-undang Keluarga Islam di Malaysia* (Kuala Lumpur: MLJ, 1999). Buku ini mengupas secara cukup lengkap aspek-aspek dalam hukum keluarga Islam seperti perkawinan, kedudukan suami dan istri dalam perkawinan, pembubaran perkawinan, dan berbagai persoalan yang muncul pasca perceraian seperti *mut'ah*, harta bersama, hak pengasuhan dan nafkah anak, serta kewarisan. Di samping meninjaunya dari hukum keluarga yang berlaku di negara persekutuan, di dalamnya juga banyak diungkap variasi aturan hukum keluarga di negara-negara bagian Malaysia.

Kemudian sebuah buku berjudul *Manual Undang-undang Keluarga Islam,* disunting oleh Abdul Monir Yacoob dan Siti Shamsiah Md Supi (IKIM, 2006). Buku ini mengupas berbagai persoalan yang berkaitan dengan perkawinan dan perceraian, sperti nafkah, harta bersama, pengasuhan anak, poligami, perkawinan dengan ahli kitab, dan lain-lain.

[35] Disertasi pada Program Pascasarjana IAIN Syarif Hidayatullah Jakarta, 1996.

Semua persoalan itu ditinjau dari dua segi, yaitu hukum fikih Islam (Al-Quran dan Hadis) dan Undang-undang Keluarga Islam Malaysia. Undang-undang Keluarga Islam dimaksud terutama undang-undang yang berlaku di negara Persekutuan Malaysia, bukan di negara-negara bagiannya.

Kemudian, studi tentang perkembangan Undang-undang di Malaysia karya Najibah Mohd Zin *et al*, dengan judul *Undang-Undang Keluarga (Islam)*.[36] Buku ini mengupas tentang pelaksanaan undang-undang keluarga Islam di Malaysia pada mahkamah syari'ah dan berkaitan dengan persoalan perdata Islam seperti; prosedur dan pendaftaran pernikahan, penyeragaman undang-undang poligami, perceraian, nafkah dan hadhanah, pengangkatan dan pemeliharaan anak.

Studi yang termasuk kategori keempat, yaitu yang mengupas Perundang-undangan Keluarga Muslim di Indonesia dan Malaysia, antara lain dilakukan oleh Lili Rasjidi, dalam bukunya berjudul *Hukum Perkawinan dan Perceraian di Malaysia dan Indonesia* (Bandung : Rosdakarya, 1991). Buku ini membahas dan membandingkan empat hal, yaitu: [1] Syarat-syarat sahnya perkawinan; [2] Hak dan kewajiban suami dan istri dalam perkawinan; [3] Hak dan kewajiban orang tua terhadap anak; serta [4] Perceraian. Yang diperbandingkan bukan antara materi Undang-undang dengan tafsir tradisional, melainkan antara isi Undang-undang No. 1 Tahun 1974 dengan Undang-undang Perkawinan yang berlaku untuk orang Muslim dan non-Muslim di Malaysia. Materi-materi itu juga dibandingkan

[36]Najibah Mohd Zin et al, *Undang-undang Keluarga (Islam),* Kuala Lumpur : Dewan Bahasa dan Pustaka, 2007

dengan perundang-undangan yang berlaku di negara-negara bagian di Malaysia.

Kemudian sebuah studi yang cukup baik mengenai pembaruan hukum perkawinan dilakukan oleh Khoiruddin Nasution lewat disertasi berjudul *Status Wanita di Asia Tenggara, Studi terhadap Perundang-undangan Perkawinan Muslim Kontemporer di Indonesia dan Malaysia.*[37] Karya ini membahas empat aspek yang berkaitan dengan status wanita dalam perkawinan, yaitu poligami, pencatatan perkawinan, peran wali dan kebebasan mempelai wanita, dan proses perceraian. Yang terutama dikaji buku ini ialah keberanjakan dari konsep fikih tradisional ke bentuk perundang-undangan. Lewat perbandingan dan analisis yang cukup mendalam, tampak bahwa aturan-aturan bahwa hasil pembaruan dalam bentuk Perundang-undangan Perkawinan lebih berpihak pada kepentingan perempuan dibanding aturan-atran huukum yang terdapat dalam konsep fikih tradisonal.

Selanjutnya disertasi Mesraini berjudul *Hak-hak Perempuan Pascacerai di Asia Tenggara : Studi Perundang-undangan Perkawinan Indonesia dan Malaysia.*[38] Disertasi ini menguraikan hak-hak perempuan pascacerai mendapatkan legitimasi yang cukup kuat, baik dalam hukum keluarga di Indonesia maupun di Malaysia. Hak-hak tersebut meliputi hak mut'ah, nafkah, penolakan rujuk, hadanah dan harta bersama. Temuan ini, jika dibandingkan dengan pendapat imam mazhab, hukum keluarga baik di Indonesia maupun

---

[37] Disertasi di program Pascasarjana IAIN Sunan Kalijaga, 2001, kemudian diterbitkan oleh INIS, 2002.

[38]Disertasi di Sekolah Pascasarjana UIN Syarif Hidayatullah Jakarta tahun 2008.

di Malaysia memiliki nilai keberanjakan lebih akomodatif terhadap hak-hak perempuan.

Kemudian penelitian tesis Imam Fatahuddin dengan judul *Poligami Di Kalangan Kiyai di Kabupaten Ogan Komering Ilir – Sumatera Selatan.*[39] Tesis ini menemukan bahwa pada Kiyai mendukung poligami dengan syarat-syarat yang ditentukan dalam al-Quran. Syarat adil yang ditentukan dalam al-Quran hanya bersifata lahiriyah saja. Poligami yang dilakukan oleh Kiyai pada umumnya bertujuan dakwah dan ibadah sesuai dengan sunnah Nabi. Sifat fanatisme yang tinggi pada masyarakat terhadap sosok seorang kiyai menjadi salah satu faktor kiyai melakukan poligami. Dari segi hukum, praktik perkawinan poligami Kiyai di Wilayah Kabupaten Ogan Komering Ilir belum terlaksana dengan baik, karena poligami dilakukan tidak mengikuti Undang-undang Nomor 1 tahun 1974 pasal 2 ayat (2), dan pasal 4 dan 5 tentang pencatatan Nikah, pengajuan dan perizinan Pengadilan Agama untuk menikah lebih dari seorang isteri.

Dari semua buku-buku dan studi yang telah disebutkan di atas, tampak bahwa tidak ada satu pun yang secara khusus membahas mengenai topik poligami dalam konteks perundang-undangan keluarga Islam. Oleh karena itu, tema disertasi ini cukup relevan untuk diangkat sehingga dapat dilakukan kajian secara lebih khusus dan mendalam mengenai hal-hal yang berkaitan dengan persoalan poligami.

Penelitian ini bertujuan untuk melakukan perbandingan antara hukum keluarga Islam di Indonesia

[39] Tesis UIN Sunan Kalijaga, Yogyakarta, tahun 2011

dan hukum keluarga Islam perkawinan di Malaysia, serta melakukan studi keberanjakan hukum keluarga Islam kedua negara dari hukum fikih Islam tradisional mengenai poligami. Dari hasil perbandingan itu akan diketahui persamaan dan perbedaan hukum keluarga Islam di Indonesia dan Malaysia, serta sejauh mana upaya transpormasi substansi hukum keluarga Islam yang telah berlangsung di kedua negara tersebut.

E. Tujuan dan Manfaat Penelitian

1. Tujuan Penelitian

Adapun yang menjadi tujuan penelitian ini adalah :

1. Untuk mengetahui persamaan dan perbedaan pengaturan dan pelaksanaan hukum poligami di Indonesia dan Malaysia tentang izin, syarat dan sanksi poligami.
2. Untuk mengetahui pengaturan hukum poligami dalam hukum keluarga Islam di Indonesia dan Malaysia dibandingkan dengan pendapat-pendapat dalam kitab-kitab fikih klasik ?

2. Manfaat Penelitian

Selain tujuan sebagaimana telah dikemukakan di atas, penelitian ini juga diharapkan dapat memberikan manfaat-manfaat baik secara teoritis maupun praktis, antara lain:

1. Secara teoritis, hasil penelitian ini diharapkan dapat memberikan kontribusi yang berharga untuk memperkaya perpustakaan hukum Islam di negara kita. Informasi di dalamnya mudah-mudahan dapat meningkatkan wawasan dan pemahaman

yang lebih luas mengenai hukum Islam dan perundang-undangannya, terutama yang berhubungan dengan perkawinan, lebih khusus lagi mengenai poligami. Dengan demikian semoga hasilnya dapat menjadi sumbangan pemikirann bagi pembaruan hukum Islam di Indonesia dalamm rangka pengembangan ilmu hukum Islam.

2. Secara praktis, hasil penelitian ini diharapkan dapat dijadikan sebagai masukan dan bahan pertimbangan bagi pemerintah dalam merumuskan kebijakan/peraturan yang lebih responsif di masa mendatang, yang boleh jadi mengakibatkan adanya revisi, dekonstruksi atau bahkan rekonstruksi terhadap peraturan yang sudah dianggap mapan.
3. Materi Perundang-undangan Perkawinan Malaysia sebagaimana akan dipaparkan dan dianalisis dalam disertasi ini diharapkan pula dapat menjadi pembanding bagi materi Perundang-undangan Perkawinan di Indonesia, sehingga ke depannya negara kita tersebut dapat lebih ditingkatkan dan disempurnakan kualitasnya.

F. Metode Penelitian

1. Lokasi Penelitian

Secara teritorial, penelitian ini dilaksanakan di beberapa Pengadilan Agama (mahkamah syari'ah) di Indonesia dan Malaysia. Disertasi ini tidak meneliti eksistensi Pengadilan Agama tersebut, tapi yang menjadi fokus penelitian ini adalah hukum keluarga yang menjadi

rujukan bagi Pengadilan Agama di dua negara tersebut. Data yang dihasilkan oleh Pengadilan Agama di dua negera tersebut merupakan data pelengkap dari data utama yang diperoleh. Kemudian data yang diperoleh digunakan dengan memperbandingkan hukum keluarga Islam yang berlaku di Indonesia dan Malaysia, dua buah negara yang terletak di wilayah Asia Tenggara. Penentuan terhadap kedua negara ini didasarkan atas beberapa pertimbangan berikut :

Pertama, dilihat dari sisi jumlah penduduk dan pemeluk Islam yang terbanyak. Indonesia dan Malaysia merupakan negara di Asia Tenggara yang memiliki penduduk dan pemeluk Muslim yang relatif besar. Berdasarkan sensus penduduk tahun 2010, jumlah penduduk Indonesia mencapai 237 juta jiwa. Ummat Islam di Indonesia berjumlah 185.967.854 jiwa, yang berarti sekitar 85,22% dari jumlah total penduduk Indonesia (237.000.000 jiwa), sisanya protestan (8,9 %), katolik (3 %), Hindu (1,8 %), Budha (0,8 %), dan lainnya (0,3 %). Selain agama-agama tersebut, Indonesia juga secara resmi mengakui konghucu sebagai agama kepercayaan, [40] sedangkan penduduk muslim di dunia sekitar 1,5 milyar atau sekitar 20% dari jumlah penduduk di dunia, [41] sementara pada tahun 2010, penduduk Malaysia berjumlah 27 juta jiwa dengan 53% penganut Islam, 19%

---

[40] http://id.wikipedia.org/wiki/Indonesia tanggal 8/3/2013.

[41] *Encyclopaedia Britannica Book of the Year*, 2003, menyebutkan beberapa negara dengan penduduk Islam terbesar setelah Indonesia yakni Pakistan (140 juta),, India (123 juta), Bangladesh (112 juta), dan Turki (65 juta). Lihat Greg Fealy dkk, "Indonesia,"dalm Greg Fealy and Virginia Hooker, ed., *Voices of Islam in Southeast Asia A Contemporary Sourcebook* (Singapura: Institute of Southeast Asian Studies, 2006), h. 39-71.

Budha, dan sisanya penganut Hindu, Kristen dan Animisme.[42]

Kedua, Indonesia dan Malaysia adalah dua Negara di Asia Tenggara yang telah melakukan pembaharuan hukum perkawinan. Meskipun relatif terlambat melakukan pembaharuan hukum perkawinan dibanding dengan negara-negara muslim lainnya, seperti beberapa negara di belahan Timur Tengah: Mesir, Tunisia, Maroko, Syiria, Irak, dan lainnya, Indonesia dan Malaysia masih lebih maju daripada negara-negara Asia Tenggara lainnya, seperti Filipina,[43] Singapura,[44] Brunai Darussalam,[45] dan Thailand. Menariknya lagi, meskipun Indonesia dan Malaysia merupakan dua negara tetangga dan mempunyai budaya yang hampir sama, dalam hal-hal tertentu, isi perundang-undangan Indonesia berbeda dengan Malaysia. Bahkan, ditemukan perbedaan isi

[42] Baca Golam W. Choudhury, *Islam and the Modern Muslim World,* (Kuala Lumpur:WHS Publications Sdn Bhd, 1993), h. 164.

[43] Hukum perkawinan sekarang yang berlaku di Filipina adalah *Code of Muslim Prsonal Laws of the Philippines* nomor 1083 tahun 1977 yang ditetapkan berdasarkan Dekrit Presiden Ferdinand E. Marcos pada tanggal 4 Februari 1997. Khoiruddin Nasution, *Status Wanita di Asia Tenggara: Studi terhadap Perundang-Undangan Perkawinan Muslim Kontemporer di Indonesia dan Malaysia* (Jakarta:INIS, 2002), h. 93.

[44] Undang-undang yang mengatur perkawinan di Singapura yang hingga tahun 1998 berlaku adalah Akta Pentadbiran UU Islam 1966 yang diringkas AMLA. Kini, sedang dilakukan pembaharuan terhadap AMLA untuk menutupi kekurangan-kekurangannya. Khoiruddin Nasution, *Status Wanita di Asia Tenggara..., h. 92.*

[45] Brunai Darussalam membentuk hukum perkawinan pada tahun 1984 dengan nama Akta Majlis Ugama dan Mahkamah Kadi Penggal 77, yang secara khusus diatur dalam pasal 29 bab(pasal) saja di bawah judul *Marriage and Divorce* pada bagian VI, yakni pasal 134-156. Sedangkan judul *Maintenance of Dependants* diatur pada bagian VII mulai dari bab 157 hingga 163. khoiruddin Nasution, *Status Wanita di Asia Tenggara...,* h. 90.

perundang-undangan keluarga antara satu negara bagian dengan negara bagian lainnya yang ada di Malaysia.[46]

2. Sifat dan Bentuk Penelitian

Penelitian ini bersifat kualitatif. Sesuai dengan rumusan permasalahan, maka bentuknya adalah deskriptif-komparatif. Deskriptif artinya penelitian ini menggambarkan dan menjelaskan secara sistematis dan faktual mengenai poligami dan hal-hal yang berkaitan dengannya sebagaimana terdapat dalam sumber data, yaitu kitab-kitab fikih serta perundang-undangan perkawinan Indonesia dan Malaysia. Komparatif artinya sumber-sumber data yang dipelajari itu diperbandingkan persamaan dan perbedaannya, khususnya dalam aspek-aspek yang dibahas. Dengan demikian, penelitian dengan menggunakan bentuk deskriptif-komparatif ini meniscayakan adanya eksplorasi data-data faktual yang kemudian dicari aspek persamaan dan perbedaan antara data-data tersebut.

3. Pengumpulan Data dan Sumber Data

Pengumpulan data dilakukan dengan metode penelitian kepustakaan (*library research*)[47], dengan melacak kitab-kitab fikih tiap-tiap mazhab, buku-buku perundang-undangan di bidang hukum perkawinan, khususnya poligami, yang berlaku di Indonesia dan malaysia, dan sumber-sumber lain yang berkenaan dengan masalah yang dibahas.

---

[46] Di samping mempunyai undang-undang perkawinan wilayah persekutuan, Malaysia juga memiliki undang-undang tersebut cukup berbeda. Lihat Khoiruddin Nasution, *Status Wanita di Asia Tenggara...* h. 10.

[47]Soerjono Soekanto dan Sri Mamudji, *Penelitian Hukum Normatif,* (Jakarta : PT Raja Grafindo Persada, 2011), h. 23-24. Lihat juga Soerjono Soekanto, *Pengantar Penelitian Hukum,* (Jakarta : UI-Press, 2008), h. 39

Sumber data primer pada ini ada dua jenis, perundang-undangan perkawinan di Indonesia dan Malaysia serta kitab-kitab fikih mazhab.[48] Kitab-kitab fikih yang dipakai sebagai sumber data hukum keluarga Islam dalam konsep tradisional yang merupakan kitab karangan ulama klasik, dan karangan ulama kontemporer. Kitab-kitab itu adalah: (1) *al-mabsut* karya al-Sarakhsi (w.483/1090) dari mazhab Hanafi; (2) *al-mudawanah al-Kubra* karya Sahnun al-Tanukhi (160-240/776-854) dari mazhab Maliki; (3) *al-Umm* karya Imam al-Syafi'i (150-204/767-819) dari mazhab Syafi'i; (4) *al-Mughni* karya Ibn Qudamah (w.620/1223) dari mazhab Hanbali; (5) *Kitab al-Fiqh 'ala Madzahib al-Arba'ah* karya Abdurrahman al-Jaziry; (6) *al-Fiqh al-Islamiyah wa 'Adillatuhu* karya Wahbah az-Zuhaily; (7) *Fiqh al-Sunnah* karya Sayyid Sabiq.

Sumber primer berupa perundang-undangan perkawinan di Indonesia ialah Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan Inpres No. 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam,[49] sedangkan sumber primer berupa perundang-undangan perkawinan

[48] Jika dalam disertasi ini ditemukan istilah "fikih mazhab", "fikih tradisional", atau "fikih klasik", yang dimaksud adalah sama.

[49] Menyebutkan Inpres tentang KHI sebagai perundang-undangan sebetulnya tidak tepat, karena berdasarkan hirarki atau tata urutan perundang-undangan di Indonesia, Inpres (Instruksi Presiden) tidak termasuk di dalamnya. Inpres bahkan tidak termasuk sebagai "hukum tertulis" walaupun bentuknya tertulis. Digunakannya istilah "perundang-undangan" dalam disertasi ini bukanlah dalam arti teknis ilmu hukum, tetapi karena pada dasarnya Inpres termasuk bagian dalam sistem hukum nasional dan banyak dijadikan rujukan dalam praktik hukum di Indonesia. Alasan tersebut juga menjelaskan mengapa judul disertasi ini menggunakan istilah "perundang-undangan dan bukan "undang-undang", yaitu karena sumber data yang diperbandingkan di antara kedua negara tidak seluruhnya berupa undang-undang. Istilah "perundang-undangan" di sini dipakai secara longgar untuk segala bentuk tata aturan, baik berbentuk undang-undang maupun bukan.

di Malaysia memakai Akta Undang-undang Keluarga Islam (Wilayah Persekutuan) 1984 Pindaan 2002 dan Undang-undang Keluarga Islam yang berlaku pada masing-masing negara bagian, yaitu: Enakmen Undang-undang Keluarga Islam (Johor) 1990, Enakmen Undang-undang Keluarga Islam (Kedah) 1979, Enakmen Keluarga Islam (Kelantan) 1983, Enakmen Undang-undang Keluarga Islam (Melaka) 2002, Enakmen Undang-undang Keluarga Islam (Negeri Sembilan) 1983, Enakmen Undang-undang Keluarga Islam (Pahang) 1987, Enakmen Undang-undang Keluarga Islam (Perak) 1984 Pindaan 1992, Enakmen Pentadbiran Undang-undang Keluarga Islam (Perlis) 1991, Enakmen Undang-undang Keluarga Islam (Pulau Pinang) 1985, Enakmen Undang-undang Keluarga Islam (Sabah) 1992, Enakmen Tajuk Undang-undang Keluarga Islam (Selangor) 1984, Ordinan Undang-undang Keluarga Islam (Serawak) 1991, dan Enakmen Undang-undang Pentadbiran Keluarga Islam (Terengganu) 1985. Walaupun setiap negara bagian di Malaysia memiliki enakmen atau ordinan undang-undang tersendiri yang berlaku untuk negara bagian yang bersangkutan, dalam disertasi ini contoh seksyen-seksyen yang dikutip lebih banyak mencantumkan seksyen-seksyen yang dimuat dalam Akta Undang-undang Keluarga Islam (Wilayah Persekutuan) 1984 Pindaan 2002. Seksyen-seksyen yang dimuat dalam Enakmen Undang-undang Keluarga Islam yang berlaku pada masing-masing negara bagian hanya akan dicantumkan jika terdapat perbedaan dengan Wilayah Persekutuan.

Untuk sumber sekunder, yang digunakan adalah buku-buku, laporan penelitian, artikel, dan keputusan

Peradilan Agama yang ada kaitannya dengan masalah poligami. Terjemahan al-Quran yang dipakai dalam disertasi ini ialah terjemah Departemen Agama RI. Dalam hal-hal tertentu mungkin digunakan sumber terjemah lain, tapi dalam hal ini akan dijelaskan dalam tulisan.

4. Teknik Analisisa Data

Data-data dianalisis dengan menggunakan metode analisis isi (*content analysis*) dan komparasi,[50] yakni menganalisis isi kitab-kitab fikih tradisional dan materi perundang-undangan perkawinan Indonesia dan malaysia, kemudian fakta-fakta yang diperoleh dari ketiga sumber tersebut dideskripsikan dan diperbandingkan. Perbandingan dilakukan melalui dua jalur: (1) *horisontal*, yaitu antara perundang-undangan perkawinan Indonesia dan perundang-undangan perkawinan malaysia; dan (2) *vertikal*, yaitu perundang-undangan perkawinan kedua negara tersebut dan konsep fikih mazhab dan filsafat hukum Islam.

5. Metode Penulisan

Setelah data yang berhubungan dengan penelitian ini dapat penulis analisa, maka selanjutnya penulis menyusun data-data tersebut dengan menggunakan metode sebagai berikut :

a. Metode Induktif, yaitu menggambarkan data-data yang bersifat khusus untuk dianalisa dan ditarik suatu kesimpulan yang bersifat umum.
b. Metode deduktif, yaitu menggambarkan data-data yang bersifat umum dianalisa dan ditarik suatu kesimpulan yang bersifat khusus.

---

[50] Bruce A. Chadwick dan kawan-kawan, *Metode Penelitian Ilmu Pengetahuan Sosial*, (Semarang : IKIP Press, 1991), h. 270.

c. Metode komparatif, yaitu membandingkan dua hal sama dalam konteks untuk dianalisa dan ditarik suatu kesimpulan.

G. Sistematika Penulisan

Disertasi ini disusun dengan sistematika sebagai berikut :

Bab I, Pendahuluan, yang meliputi; latar belakang masalah, urgensi penelitian, permasalahan, tujuan dan manfaat penelitian, metode penelitian, dan sistematika pembahasan.

Bab II, akan mengupas tentang hukum keluarga Islam secara teoritis, yang meliputi ; Pengertian dan Sejarah Poligami, Poligami Dalam Kitab-kitab Fiqh Konvensional, Persyaratan Poligami, Sanksi Poligami, Poligami Dalam Pandangan Tokoh Intelektual dan Hikmah Poligami. Bab II menjadi konsep teoretis yang fundamental dalam menganalisis data-data yang diperoleh di lapangan tentang hukum keluarga Islam di Indonesia dan Malaysia.

Berikutnya Bab III, akan mengupas hukum keluarga Islam yang terdapat di Indonesia dan Malaysia yang meliputi; Definisi Hukum Keluarga Islam, Mazhab Hukum Keluarga Islam di Indonesia dan Malaysia, Hukum Keluarga Islam di Indonesia dan Malaysia, Hukum Keluarga Islam di Indonesia dan Malaysia pada masa sebelum masa Penjajahan, Masa Penjajahan setelah Merdeka, Kedudukan Hukum Keluarga Islam dalam Sistem Hukum Nasional Indonesia dan Malaysia serta Transformasi Fikih menjadi Perundang-undangan. Bab ini

dipaparkan untuk mendudukkan perundanga-undangan perkawinan baik di Indonesia maupun di Malaysia serta teori transformasi fiqh ke dalam undang-undang sebagai bahan pokok yang akan diuji dalam disertasi ini. Untuk itu, uraian sejarah diupayakan untuk memahami proses pembaruan hukum keluarga Islam sehingga berbentuk perundang-undangan yang salah satu semangatnya adlaah untuk meningkatkan status perempuan. Kedudukan hukum keluarga Islam juga perlu dielaborasi dalam rangka menempatkan struktur legislasi perundang-undangan dan dampak sosialnya dalam masing-masing negara. Sementara teori transformasi fiqh menjadi undang-undang digunakan untuk mengklasifikasi model pembaruan yang digunakan.

Bab IV, dan Bab V merupakan isi dari disertasi ini. Bab IV memaparkan materi-materi hukum keluarga Islam tentang poligami, yang berkaitan dengan izin poligami, persyaratan dan sanksi bagi pelanggar hukum poligami. Dalam hal ini, dilihat pada kasus-kasus dan putusan pengadilan baik Pengadilan Agama di Indonesia maupun Mahkamah Syari'ah di Malaysia. Kasus-kasus dan putusan pengadilan tersebut dipaparkan untuk melihat sejauhmana hakim-hakim memutuskan perkara berdasarkan hukum keluarga Islam yang ada di negara tersebut. Bab V, memaparkan analisa perbandingan dari pengaturan hukum keluarga Islam tentang poligami; izin poligami, persyarakatan dan sanksi poligami. Analisa ini memaparkan perbandingan yang terdiri persamaan dan perbedaan dalam pelaksanakan hukum keluarga Islam di Indonesia dan malaysia secara horizontal dan perbandingan dengan hukum fiqh secara vertikal. Setelah

itu, analisa terhadap efektifitas pelaksanaan di lapangan serta faktor yang mempengaruhi pelaksanaan hukum keluarga Islam tersebut sehingga dapat ditemukan metode keberanjakan fiqh ke dalam bentuk undang-undang sebagai akibat dari usaha pembaruan dalam hukum Islam.

Bab VI merupakan bab penutup pada disertasi ini yang terdiri dari kesimpuan dan saran-saran.

Bab II
Poligami Dalam Hukum Keluarga Islam

A. Tinjauan Umum Tentang Poligami

1. Pengertian dan Sejarah Poligami

Secara etimologis, poligami berasal dari bahasa *Greek* (Yunani), yang terdiri dari dua kata, yaitu *polus* dan *games*. *Polus* berarti banyak, sedangkan *games* berarti perkawinan, yang mana seorang laki-laki mempunyai isteri lebih dari seorang dalam satu waktu.[1] Pengertian di atas senada dengan definisi yang dikemukakan oleh WJS. Poerwadarminta yang menyebutkan bahwa poligami adalah seorang laki-laki yang beristeri lebih dari satu.[2]

Dalam Kamus Besar Bahasa Indonesia, poligami berarti sistem perkawinan yang salah satu pihak memiliki atau mengawini beberapa lawan jenisnya di waktu yang

---

[1]Hasan Shadily, *Ensiklopedi Indonesia*, (Jakarta : Sinar Baru Van Houve, 1984), h. 2736

[2]W.J.S. Poerwadarminta, *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, (Jakarta : Balai Pustaka, 1976), h. 354

bersamaan.[3] Sedangkan dalam *Kamus Ilmiah Populer,* poligami adalah perkawinan antara seorang dengan dua orang atau lebih, namun cenderung diartikan perkawinan satu orang suami dengan dua istri atau lebih.[4]

Menurut ajaran Islam, istilah poligami diambil dari bahasa Arab" " yang artinya beristeri banyak lebih dari seorang. [5] Para sarjana hukum Islam telah sepakat mengatakan bahwa poligami itu adalah perkawinan seorang laki-laki dengan lebih dari seorang wanita.

Secara terminologis, Siti Musdah Mulia merumuskan poligami merupakan ikatan perkawinan dalam hal mana suami mengawini lebih dari satu istri dalam waktu yang sama. Laki-laki yang melakukan bentuk perkawinan seperti itu dikatakan bersifat *poligam*[6]. Dengan singkat Moch. Anwar menegaskan poligami adalah beristri lebih dari satu.[7]

Berdasarkan pengertian di atas, maka dapat disimpulkan bahwa poligami adalah ikatan perkawinan di man**a** salah satu pihak memiliki/mengawini beberapa lawan jenisnya dalam waktu yang bersamaan. Walaupun dalam pengertian di atas ditemukan kalimat "salah satu pihak", maka yang dimaksud dengan poligami di sin**i** adalah ikatan perkawinan, seorang suami dengan beberapa orang istri sebagai pasangan hidupnya dalam waktu yang bersamaan. Dengan demikian, tidak disebut poligami seorang laki-laki

---

[3] Depdiknas, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, (Jakarta : Balai Pustaka, 2002), h. 885

[4] Pius A. Partanto dan M. Dahlan al-Barry, *Kamus Ilmiah Populer* (Surabaya : Arloka, 1994), h. 606

[5]Ibrahim Anis, et.al., *Al-Mu'jam al-Wasith*, Juz I, (Mesir : Dar al-Ma'arif, 1972), h. 405

[6]Siti Musdah Mulia, *Islam Menggugat Poligami,* (Jakarta : PT. Gramedia Pustaka Utama, 2004), h. 43

[7] Moch. Anwar, *Fiqh Islam; Muamalah, Munakahat, faraid dan Jinayah*, (Bandung : PT. Al-Ma'arif, 1980), h. 149

beristeri lebih dari satu, tetapi sebelum melangsungkan akad nikah kedua, terlebih dahulu isteri pertama diceraikan.

Sesungguhnya undang-undang poligami disyariatkan pada agama-agama terdahulu.[8] Kitab Taurat tidak melarang poligami, sebagaimana disebutkan di dalamnya bahwa Musa telah melakukan poligami. Di dalam *sifir (al-'Adad)* fasal (12) paragraf (1) :

> *"Maryam dan Harun berbicara kepada Musa kerena wanita Kausyiah yang diambilnya, sementara ia telah menikahi wanita Kausyiah (yang lain)".*[9]

Dan sebelum di sifir al-Khuruj fasal (20 paragraf (21) :

> *"Maka Musa mau tinggal bersama laki-laki tersebut, maka ia memberi Musa putrinya lalu melahirkan seorang anak untuk Musa..."*[10]

Laki-laki ini adalah Kahin Madyan berdasarkan teks paragraf (16) dari sifir dan fasal yang sama[11], dan dia adalah Syu'aib 'Alaihissalam menurut pendapat sebagian mufassirin (ahli tafsir). Sulaiman 'Alahissalam menyatukan antara seratus wanita dan begitu juga dengan Nabi-nabi Bani Israil yang lain,

---

[8]Poligami sudah dikenal sebelum Islam dan di setiap masa. Bangsa-bangsa di dunia telah mengenalnya, serta disetujui oleh agama-agama samawiyah. Poligami merupakan sunah para nabi dan rasul. Hal ini dibuktikan dengan tidak adanya informasi bahwa ada nabi atau rasul yang telah mengharamkan poligami. Bahkan poligami sudah dikenal oleh pendahulu-pendahulu bangsa Mesir, Parsi, Jepang, India, Rusia dan Jerman. Lihat Sayid bin Abd Aziz as-Sa'dan, *Istriku Menikahkanku*, terj. Agustimar Putra, (Jakarta : PT Darul Falah, 2007), h. 122

[9] *Ibid*., h. 123

[10] *Ibid*., h. 123

[11] Ahmad Abd Aziz al-Hushain, *al-Mar'atul Muslimah Amanah Tahaddiyah*, (Beirut : Dar al-Bukhari li al-Nasyr wa al-Tauzi', (t.th), h. 13

yang menunjukkan atas disyariatkannya poligami dalam agama Yahudi sebelum terjadinya penyimpangan.[12]

Injil datang untuk menyempurnakan Taurat. Allah SWT mengutuskan Isa bin Maryam 'Alaihissalam membenarkan apa yang ada sebelumnya dari kitab Taurat.[13] Di dalam Injil Mathius ada permisalan yang diberikan untuk Malukutul A'la melalui lisan al-Masih (Isa) yang menunjukkan bahwa Ia menyatukan antara lima istri boleh, bahkan menyatukan antara sepuluh orang istri juga boleh.[14]

Dari sini jelaslah bagi kita bahwa Injil tidak mengharamkan poligami karena Isa datang untuk menyempurnakan syari'at Musa as. Adapun syari'at gereja yang mengharamkan poligami, sesungguhnya itu adalah buatan sebagian tokoh gereja.[15]

Pada masa pra Islam, belum ada ketentuan mengenai jumlah wanita yang boleh dikawin. Belum ada batas, patokan, ikatan, dan syarat. Maka seorang laki-laki boleh saja kawin dengan sekehendak hatinya. Hal ini memang berlaku pada bangsa-bangsa terdahulu, sehingga diriwayatkan dalam perjanjian lama bahwa Daud mempunyai tujuh ratus orang istri serta tiga ratus orang gundik.[16]

Bangsa Arab mempunyai kebiasaan berpoligami. Tapi bentuk poligami waktu itu berbeda dengan zaman sekarang. Di

---

[12] Sayid bin Abd Aziz as-Sa'dan, *op.cit.,* h. 123

[13]Dan kami iringkan jejak-jejak mereka (Nabi-nabi Bani Israil) dengan Isa putra Maryam, membenarkan kitab yang sebelumnya, yaitu Taurat. Dan kami telah memberikan kepadanya Kitab Injil sedang di dalamnya ada petunjuk dan cahaya yang menerangi, dan membenarkan Kitab yang sebelumnya, yaitu Kitab Taurat. Dan menjadi petunjuk serta pengajaran untuk orang-orang yang bertakwa, al-Quran Surat Al-Maidah ayat 46.

[14]Khalid al-Juraisi, *Limadza Ta'adud al-Zaujat,* (t.t, Muassah al-Juraisi), h. 13

[15]Sayid bin Abd Aziz as-Sa'dan, *op.cit.,* h. 124

[16] Yusuf Qardhawi, *Hadyul Islam Fatawi MU'asirah,* ter. As'ad Yasin, "Fatwa-fatwa Kontemporer, Jilid I, (Jakarta : Gema Insani Press, 1988), h. 683

masa sekarang, poligami berwujud hidup berdampingan lebih dari seorang istri. Mereka juga bebas menceraikan salah satu istrinya jika menghendaki. Tapi dalam masyarakat Arab sebelum Islam tidak dikenal adanya perceraian. Wanita merupakan obyek. Dalam perkawinan itu kaum lelaki tidak pernah peduli apakah si wanita senang atau tidak senang dengan perkawinan itu.[17] Bahkan poligami dapat mengangkat derajat kaum laki-laki, karena laki yang berisi lebih dari satu adalah laki-laki yang memiliki kemampuan secara materil. Karena itu, laki-laki yang beristeri lebih dari satu cenderung mendapat penghormatan masyarakat karena kemampuannya dalam masalah materil. Sementara kaum wanita yang suaminya lebih dari satu merasa bangga dan terhormat karena terangkatnya kedudukan suaminya.[18]

Banyak orang salah paham tentang poligami. Mereka mengira poligami itu baru dikenal setelah Islam. Mereka menganggap Islamlah yang membawa ajaran tentang poligami, bahkan, ada yang secara ekstrim berpendapat bahwa jika bukan karena Islam, poligami tidak dikenal dalam sejarah manusia. Pendapat demikian sungguh keliru dan menyesatkan. Mahmud Syaltut, ulama besar asal Mesir, secara tegas menolak poligami sebagai bagian dari ajaran Islam, dan juga menolak bahwa poligami ditetapkan oleh syari'ah.[19]

Berabad-abad sebelum Islam diwahyukan, masyarakat di berbagai belahan dunia telah mengenal dan mempraktekkan poligami. Poligami dipraktekkan secara luas di kalangan

---

[17] Hammudah Abd. Al'ati, *The Family Structure in Islam,* terj. Anshari Thayib, "Keluarga Muslim, (Surabaya : PT Bina Ilmu, 1984), h. 12

[18]Saiful Islam Mubarak, *Poligami Antara Pro dan Kontra,* (Bandung : syamil, 2007), h. 2

[19] Mahmud Syaltut, *Al-Islam Aqidah wa Syari'ah,* (Kairo : Dar al-Syuruq, 1983), h. 223

masyarakat Yunani, Persia, dan Mesir kuno. Di Jazirah Arab sendiri jauh sebelum Islam, masyarakatnya telah mempraktekkan poligami, malahan poligami yang tak terbatas.

Beberapa riwayat menceriterakan bahwa rata-rata pemimpin suku ketika itu memiliki puluhan istri, bahkan tidak sedikit kepala suku mempunyai istri sampai ratusan. Ada riwayatnya menjelaskan bahwa setelah turun ayat yang membatasi jumlah istri hanya empat orang, yakni QS al-Nisa': [4]:3. Nabi segera memerintahkan semua laki-laki yang memiliki istri lebih dari empat, agar menceraikan istri-istrinya, sehingga setiap suami maksimal hanya boleh punya empat istri.[20] Karena itu, al-Aqqad, ulama asal Mesir, menyimpulkan bahwa Islam tidak mengajarkan poligami, tidak juga memandang positif, apalagi mewajibkan, Islam hanya membolehkan dengan syarat yang sangat ketat.[21]

2. Poligami dalam Kitab-Kitab Fiqh

Penjelasan tentang asas perkawinan tidak ditemukan secara tegas dalam kitab *al-Mabsut,* yaitu sebuah kitab yang ditulis oleh as-Sarakhsi (w. 483/1090) dari mazhab Hanafi. Dalam kitab ini hanya ditulis, seorang suami yang berpoligami harus berlaku adil terhadap para istrinya.[22] Keharusan berlaku adil ini berdasarkan surah an-Nisa’ (4): 3[23] dan hadis dari Aisyah yang menceritakan perlakuan yang adil dari Nabi

---

[20] Abu Isa Muhammad ibn Isa ibn Surah, *al-Jami al-Shalih,* Juz 3, (Beirut : Dar al-Fikr, tth), h. 445

[21] Abbas Muhammad al-Aqad, *al-Mar'ah fi al-Quran,* (Kairo : Dar al-Kutub al-Arabi, tth), h. 107

[22] Syams ad-Din as-Sarakhsi, *al-Mabsut* (Beirut: Dar al-Ma’rifah, 1409/1989) V:217

[23] “…Kemudian jika kamu takut tidak akan dapat berlaku adil, maka (kawinlah) seorang saja, atau budak-budak yan kamu miliki”

kepada istrinya,[24] ditambah dengan ancaman bagi suami yang berpoligami tetapi tidak berlaku adil kepada istrinya.[25] Ketika berbicara tentang hak dan kewajiban suami dan istri, al-Kasani (w. 587/1191) juga dari Mazhab Hanafi, menulis tentang kewajiban suami yang berpoligami, yakni berlaku adil terhadap istri-istrinya, dan mendapat perlakuan adil ini menjadi hak istri.[26]

Dalam kitab *al-Muwatta'*, karya Imam Malik (w. 179H.) hanya ditulis kasus seorang pria bangsa Saqif yang masuk Islam dan mempunyai istri sepuluh, dan ternyata Nabi menyuruh mempertahan kan maksimal empat dan menceraikan yang lainnya yakni:

انه قال بلغني ان رسول الله صلى الله عليه وسلّم قال لرجل من ثاقيف اسلم وعنده عشر نسوه حين اسلم امسك منهن اربعا وفارق ساءرهنّ [27]

Dari uraian ini dapat disimpulkan bahwa Imam Malik membolehkan poligami maksimal empat istri.

---

[24] ان النبى صلى الله عليه وسلم كان يعدل في القسمه بين نساءه وكان يقول اللهم هذا قسمى فيما أملك فلا تأ خذني فيما لا أملك يعنى من زيادت المحبه لبعضهن Dalam teks lain , kata diganti dengan Hadis ini bersumber dari A'isyah, dalam Abu Dawud, *Sunan Abu Dawud, "Kitab An-Nikah"*, Hadis no.1822; at-Tirmizi, *Sunan at-Tirmizi, "Kitab an-Nikah"*, Hadis no. 1059; an-Nasa'I, *Sunan an-Nasa'I, "Kitab Asyrotu an-Nisa'"*, Hadis no.3882; Ibn Majjah, *Sunan Ibn Majjah, "Kitab an-Nikah"*, hadis no 1961; Ahmad, *Musnad Ahmad*, hadis no.339959; ad-Darimi, *Sunan ad-Darimi, "Kitab an-Nikah"*, hadis no.2110. as-Sarakhsi, *al-Mabsut*, V:217

[25] ان النبى صلى الله عليه وسلم قال من كان له زوجتان فمال إلى احدهن في القسم جاء يوم القيامه واحد شاقيه ما إلا Hadis ini *bersumber* dari Abu Hurairah. Dalam kitab-kitab hadis, kata *Zaujatani* dig anti dengan *Imra'atani*. Lihat at-Tirmizi, *Sunan at-Tirmizi, "Kitab an-Nikah"*, Hadis no. 1059; an-Nasa'I, *Sunan an-Nasa'I, "Kitab Asyrotu an-Nisa'"*, Hadis no.3882; Ibn Majjah, *Sunan Ibn Majjah, "Kitab an-Nikah"*, hadis no 1961; Ahmad, *Musnad Ahmad*, hadis no.339959; ad-Darimi, *Sunan ad-Darimi, "Kitab an-Nikah"*, hadis no.2110. as-Sarakhsi, *al-Mabsut*, V:217

[26] Al-Imam 'Ala ad-Din Abi Bakar bin Mas'ud al-Kasani, *Kitab bada'I as-Sana'I fi* Tartib asy-Syara'I', cet. Ke-1 (Beirut:Dar al-Fikr, 1417/1996), II:491

[27] Bersumber dari Ibn Syihab, Imam Malik bin Anas, *al-Muwatta'*, Edisi Muhammad Fu'adal-Baqi (ntt: tp., tt.), hlm. 362, bab *"Jami' al-Talaq"*, hadis no.76.

Dalam kitab *al-Umm,* karangan Imam asy-Syafi'i (150-204/767-819) dan sekaligus pendiri mazhab Syafi'i, ditulis, Islam membolehkan seorang Muslim mempunyai istri maksimal empat, berdasarkan al-Qur'an dan Hadis Nabi. Dari al-Quran dicatat ayat an-Nisa' (4): 3.[28] Pada bagian lain, pada judul poligami maksimal empat, ditulis dasar al-Quran: (i) al-Azhab (33): 50,[29] (ii) al-Mu'minun (23): 5-6,[30] dan (iii) an-Nisa'(4): 3. Ayat pertama, al-Azhab (33): 50 berhubungan dengan giliran (pembagian malam) para istri, nafkah dan waris-mewarisi. Ayat kedua, al-Mu'minun (23): 5-6 berbicara tentang dua hal, yakni (1) halal nikah dengan wanita merdeka dan budak; dan (2) boleh melakukan aktivitas senang-senang (*talazzuz)* dengan kemaluan istri dan budak (manusia), tetapi tidak boleh dengan binatang.[31] Sementara dasar Hadis untuk menunjukkan boleh poligami maksimal empat, dicatat cerita seorang pria bangsa Safiq yang masuk Islam dan mempunyai istri sepuluh. Nabi menyuruh mempertahankan empat dan menceraikan lainnya.[32]

---

[28] "dan jika kamu tidak dapat berlaku adil terhadap (hak-hak) perempuan yang yatim (bilamana kamu mengawininya), maka kawinilah wanita-wanita (lain) yang kamu senangi: dua, tiga atau empat. Kemudian jika kamu takut tidak akan dapat berlaku adil, maka (kawinilah) seorang saja, atau budak-budak yang kamu miliki. Yang demikian itu adalah lebih dekat kepada tidak berbuat aniaya."

[29] "…. Sesungguhnya Kami telah mengetahui apa yang Kami wajibkan kepada mereka tentang istri-istri mereka dan hamba sahayayang mereka miliki supaya tidak menjadi kesempitan bagimu...."

[30] " dan orang-orang yang menjaga kemaluannya, kecuali terhadap istri-istri mereka atau budak-budak yang mereka miliki; maka sesungguhnya mereka dalam hal ini tiada tercela."

[31] Muhammad bin Idris asy-Syafi'i , *al-Umm,* edisi al-Muzni (ttp.: t.p., t.t), V:129.

[32] ان رسول الله صلى عليه وسلّم قال لرجل من ثاقيف اسلم وعنده عشر نسوه حين اسلم امسك منهن اربعا وفارق ساءرهنّ Hadis ini bersumber dari Ibn Syihab, dalam at-Tirmizi, sunan at- Tirmizi, *"Ktab an-Nikah"*, hadis no.1047 dan *"Kitab al-Buyu"*,hadis no.1127;Ibn Majah, *sunan Ibn Majah,"Kitab an-Nikah"*,hadis no.1943 dan 1953; Imam Malik, *al-Muwatta',"Kitab at-Talaq"*, hadis no.1071. Riwayat lain, ان غيلان بن سلامه اسلم وعنده

B. Persyaratan Poligami

Tuntutan harus berbuat adil di antara para istri, menurut asy-Syafi'i, berhubungan dengan urusan fisik, misalnya mengunjungi istri dimalam atau siang hari. Tuntutan ini didasarkan pada prilaku Nabi dalam berbuat kepada para istrinya, yakni dengan membagi giliran malam dan memberikan nafkah, lantas berdo'a.[33] Akan hal nya dengan keadilan dalam hati, menurut asy-Syafi'i hanya Allah yang mengetahuinya. Karena itu, mustahilnya seorang dapat berbuat adil kepada istrinya yang disyaratkan pada ayat an-Nisa' (4): 129,[34] berhubungan dengan hati, demikian asy-Syafi'i. Dengan demikian hati memang tidak mungkin berbuat adil. Sementara keharusan adil yang dituntut apabila seseorang mempunyai istri lebih dari satu adalah adil dalam bentuk fisik, yakni dalam perbuatan dan perkataan. Keadilan dalam urusan fisik ini juga yang dituntut oleh ayat al-Ahzab (33): 50 al-Baqoroh (2): 228,[35] dan an-Nisa' (4): 19.[36]

عشر نسوه فقال له النبي امسك اربعا وفارق ساءرهنّ pada bagian lain ditegaskan, ada kasus Gailan bin Salamah dan Naufal bin Muawiyah. Hadis ini bersumber dari 'Abdullah Ibn Umar' dalam at-Tirmizi, *Sunan atTirmizi, "Kitab an-Nikah"*, hadis no.1047; Ibn Majah, *Sunan Ibn Majah, "Kitab an-Nikah"*. Hadis no.1943; Ahmad, *Musnad Ahmad* ,"Musnad al-Musrikna min as-Sahabah", hadis no.4380, 4423,4785 dan 5299; Imam Malik, *al-Muwatta',"Kitab at-Talaq"*, hadis no.1071. Lihat asy-Syafi'I, *al-Umm*, V: 43, idem. V: 36-37, dan V: 129

[33] Doa dimaksud adalah اللهم هذا قسمي فيما املك seperti ditulis pada catatan kaki no.3. asy-Syafi'I, *al-Umm*, V: 172-173..

[34] "Dan kamu sekali-kali tidak akandapat berlaku adil diantara istri-istri (mu), walaupun kamu sangat ingin berbuat demikian, karena itu janganlah kamu terlalu cenderung (kepada yang kamu cintai), sehingga kamu biarkan yang lain terkatung-katung. Dan jika kamu megadakan perbaikan dan memelihara di (dari kecurangan), maka sesungguhny Allah Maha Pengampun lagi Maha Penyayang."

[35] "dan para wanita mempunyai hak yang seimbang dengan kewajibannya menurut cara yang ma'ruf."

[36] ".... Dan bergaullah dengan mereka secara patut...." Asy-Syafi'I, *al-Umm*, V: 172

Realisasi dari sifat adil yang dituntut Quran, juga disebutkan dalam surah Yunus (10): 67,[37] dan ar-Rum (30): 21[38] Berdasarkan ayat-ayat ini seorang suami yang mempunyai istri lebih dari seorang wajib membagi malam secara adil (satu-satu malam atau dua-dua atau tiga-tiga). Suami tidak boleh masuk kamar istri yang bukan gilirannya kecuali karen ada kepentingan. Kalau ada kepentingan boleh masuk dengan syarat tidak boleh bermesraan. Boleh masuk hanya memenuhi kepentingan tersebut. Bahkan kalau ada diantara istri yang sedang sakit tetapi tidak gilirannya, suami boleh mengunjunginya hanya pada siang hari bukan malam. Kecuali kalau meninggal, boleh mengunjungi di malam hari, dengan catatan sisa malamnya tetap menjadi milik istri yang mempunyai giliran. Namun demikian, kalau terjadi pelanggaran, suami tidak dijatuhi hukuman kifarat. Bagian/giliran seorang istri yang sehat yang sakit adalah sama (kecuali sakit gila).[39] Maksud giliran malam bukan berarti harus berhubungan badan, bisa jadi hanya bercumbu. Karena itu, istri yang sedang haid tidak menjadi halangan untuk mendapat giliran malam. Kira-kira begitu lah cara suami memberikan nafkah materi (sandang dan pangan) yang adil kepada istri-istrinya.[40] Ketika bicara tentang hak dan kewajiban suami dan istri, asy-Syafi'i menyebutkan, suami wajib berlaku adil kepada istri dalam berpoligami, dan mendapat perlakuan adil ini menjadi hak istri.[41]

---

[37] " Dialah yang menjadikan malam bagi kamu supay kamu beristrahat kepadanya….."

[38] "dan diantara tanda-tanda kekuasaan –Nya ialah Dia menciptakan untukmu istri-istri dari jenismu sendiri, supaya kamu cenderung dan merasa tentram kepadanya…."

[39] Asy-Syafi'i, *al-Umm,* V: 172-173

[40] *Ibid.*, V: 173

[41] *Ibid.*, V: 98

Ibnu Qudamah (w. 620 H.) dari mazhab Hambali berpendapat, seorang laki-laki boleh menikahi wanita maksimal empat, berdasarkan: (i) an-Nisa' (4): 3, (ii) kasus Ghaylan bin Salamah,[42] dan kasus Naufal bin Mu'awiyah.[43]

Karena itu, dari pembahasan di atas dapat disimpulkan, meskipun menggunakan dasar *(dalil)* yang berbeda, para ulama tradisional tersebut mengakui bahwa poligami boleh hukumnya, bukan dianjurkan (sunnah), apa lagi wajib (*amr*/perintah) seperti yang di asumsikan sebagian orang.[44] Demikian juga dari penjelasan tersebut di atas tidak ada indikasi untuk menyebut poligami sebagai asas perkawinan dalam islam, apalagi menyebut poligami sebagai fitrah sebagaimana diklaim sebagian orang.[45] Kesimpulan lain yang dapat dicatat adalah bahwa ada sejumlah *nass* yang berhubungan dengan poligami yang dicatat para ulama mazhab, yakni: (1) an-Nisa' (4): 3, (2) an-Nisa' (4): 129, (3) al-Azhab (33): 50, (4) al-Mu'minun (23): 5-6, (5) doa Nabi, (6) ancaman bagi suami yang tidak adil kepadav istri-istrinya, dan (7) kasus laki-laki yang masuk Islam dan disuruh Nabi untuk

---

[42] ان رسول الله صلى عليه وسلّم قال لرجل من ثاقيف اسلم وعنده عشر نسوه حين اسلم امسك منهن اربعا وفارق ساءرهنّ Lihat catatan kaki no.11.

[43] Naufal bin Muawiyah melaporkan, dalam riwayat lain, yang bersumber dari Qais bin al-Haris, disebutkan صلى الله عليه وسلّم فارق واحده منهنّ. Lihat Ibn Majah, *Sunan Ibn Majah, "Kitab an-Nikah"*, hadis no.1942 Muwaffaq ad-Din Abi Muhammad 'Abdullah bin Ahmad bin Qudamah, *al-Mugni wa asy-syarh al-Kabir*, edisi 1(Beirut: Dar al-Fikr, 1404/1984), VII: 436.

[44] Misalnya lihat pemahaman Puspo Wardoyo dalam Puspo Wardoyo bersama keempat istrinya, "poligami: Kiat Sukses Poligami Islami", makalah *Seminar Pernikahan Poligami ditinjau dari Perspektif Syariah Islam. Hukum Positif dan Psiko-Sosial oleh Pendidkan Kader Masjid Syuhada* (PKMS) Yogyakarta, tanggal 22 Juli 2001, h.2.

[45] Lihat misaalnya Hj.Sitoresmi Prabudiningrat Nasution, "Menjag Keharmonisan Rumah Tangga Berpoligami", Makalah *Seminar Pernikahan Polgami ditinjau dari Perspektif Syariah Islam, Hukum Positif dan Psiko-Sosialoleh Pendidikan Kader Masjid Syuhada* (PKMS) Yogyakarta,tanggal 22 Juli 2001, h.1.

mempertahankan istrinya maksimal empat. Dengan ungkapan lain, sejumlah *nass* inilah yang membahas tentang poligami.

Sebagai tambahan, semua ulama tersebut diatas mencatat an-Nisa' (4): 3 untuk mendukung kebolehan poligami maksimal empat tersebut, para ulama mencatat *nass* yang berbeda. Lebih dari itu, terlihat bahwa hanya Imam Syafi'i yang mencatat dan menghubungkan an-Nisa' (4): 3 dengan 129, yang menyimpulkan bahwa keadilan yang dituntut Quran untuk boleh poligamu, sebagai yang tercantum dalam ayat an-Nisa' (4): 3 adalah keadilan dalam hal-hal yang berhubungan dengan kebutuhan fisik (sandang, pangan dan papan), sementara mustahilnya seorang suami berlaku adil yang di tegaskan an-Nisa' (4): 129 adalah pada hal-hal yang berhubungan dengan batin (non fisik/cinta). Karena itu, kalau dapat berlaku adil terhadap istri-istrinya dalam memenuhi kebutuhan fisik, seorang suami boleh melakukan poligami.

C. Sanksi Poligami

Pembahasan mengenai sanksi poligami dilihat dari sudut doktrin hukum Islam konvensional setidaknya memerlukan dua segi tinjauan: *pertama*, konsep sanksi itu sendiri; *kedua*, status hukum poligami. Segi yang pertama diarahkan pada kajian hukum *jinayat* (pidana Islam), sementara segi yang kedua ditinjau dari kajian tafsir nas dan pandangan mazhab fikih. Identifikasi kedua sudut tersebut penting diungkapkan dalam rangka memahami seberapa jauh langkah kriminalisasi poligami punya keterkaitan atau tidak dengan doktrin hukum konvensional.

Dalam kajian hukum jinayah, dilihat dari segi kualitas dan kuantitas sanksi hukum ('*uqubat*), fuqaha umumnya

mengklasifikasikan tindak pidana (*jarimah*) kepada tiga bagian: pertama, *jarimah hudud*; kedua, *jarimah qishash-diyat*; ketiga, *jaramah ta'zir.*[46] Berikut ini gambaran umum mengenai ketiga kategori tersebut:

Kategori pertama, *hudud* (bentuk jamak dari kata *had*), adalah jenis hukuman yang bentuk dan ukurannya telah ditetapkan (oleh syara'), terkait dengan hak Allah atau demi kemaslahatan umum. Mengenai bentuk-bentuk tindak pidana yang dikategorikan sebagai *jarimah hudud* ada tujuh macam, yaitu: 1). Perzinahan, 2) melakukan tuduhan zina, 3) mengonsumsi minuman keras, 4) pencurian, 5) perampokan, 6) pindah agama, dan 7) pemberontakan.[47]

Menurut catatan Wahbah az-Zuhaili, mengenai bentuk-bentuk tindak pidana yang dikategorikan sebagai *jarimah hudud* terdapat perbedaan pendapat di kalangan ulama. Menurut kalangan jumhur ulama *jarimah hudud* mencakup tujuh macam tindak pidana, yaitu (1) pencurian; (2) perzinahan; (3) penggunaan minuman khamar; (4) penggunaan sesuatu yang berefek memabukkan non-khamar; (5) tuduhan zina palsu (*qazf*); (6) *qishash*; (7) riddah (pindah agama). Sedangkan kalangan Hanafiyah hanya mengintrodusir 5 macam *jarimah hudud* dengan tidak memasukkan dua kategori terakhir sebagai bagian dari *jarimah hudud.* Perbedaan ini muncul antara lain dilatarbelakangi perbedaan terminologis yang digunakan kedua pihak. Kalangan jumhur mendefinisikan had sebagai hukuman (*uqubah*) yang telah ditentukan (bentuk dan ukurannya) oleh syarak, baik yang terkait dengan hak Allah maupun hak hamba (manusia). Sedangkan kalangan Hanafiyah

---

[46] 'Abdurrahman al-Jaziri, *Kitab al-Fiqh 'ala al-Mazahib al-Arba'ah*, jld. V, (Beirut : Dar al-Kutub al-'Ilmiyyah, 1999), h 12.

[47] 'Abd al-Qadir 'Audah, *at-Tasyr³' al-Jina'i al-Islami Muqaranan bi al-Qan-n al-Wa«'i*, 9Beirut : Mu'assat ar-Risalah, 1997), h. 634.

mendefinisikan ¥ad sebagai hukuman yang telah ditentukan oleh Allah sehingga tak seorang pun boleh menepikannya, dan ia lebih terkait pada hak-hak Allah.[48]

Adapun kategori kedua, *qishash-diyat*, [49] mencakup tindak pidana: 1) pembunuhan dengan sengaja, 2) pembunuhan semi sengaja, 3) pembunuhan yang keliru, 4) penganiayaan secara sengaja, 5) penganiayaan yang keliru. Bentuk sanksi hukum bagi tindak pidana *qishash-diyat*, secara variatif, meliputi: *qishash-diyat*, *kafarat*, terhalang dari hak waris, terhalang dari hak wasiat.[50]

Kategori ketiga adalah pidana *ta'zir*, suatu tindak pidana berupa perbuatan maksiat atau jahat yang dikenai sanksi hukuman yang tidak ditentukan oleh syara' (non-*had* dan non-*kaffarat*), baik yang berkaitan dengan hak Allah maupun hak hamba.[51] Dengan kata lain hukuman *ta'zir* adalah hukuman yang dijatuhkan pada perbuatan jinayah selain kedua kategori di atas (*jarimah hudud* dan *jarimah qishash-diyat*). Kebijakan pidana *ta'zir* sendiri merupakan otoritas *ulul amri* (pemerintah/yudikatif) dimana bentuk sanksi hukumannya pun beragam bisa berupa pemukulan, penahanan (kurungan/pemenjaraan), teguran/peringatan, dan bentuk hukuman lainnya sesuai dengan pertimbangan kontekstual.[52] Malah sebagian ulama, kalangan Hanafiyah dan Malikiyah,

---

[48] Lihat Wahbah az-Zuhaili, *al-Fiqh al-Islami wa Adillatuh*, juz VII, (Damascus : Dar al-Fikr, 1997), h. 5275.

[49] *Qishash* adalah menghukum seorang pelaku jinayah (tindakan kriminal) dengan hukuman yang sama dengan perbuatannya. Seperti perbuatan membunuh maka hukumannya adalah dibunuh, begitu pula dengan penganiayaan. 'Abd al-Qadir 'Audah, *op. cit.*, h. 663.

[50]*Ibid.* Lihat penempatan masing-masing sanksi tersebut pada tindak pidana *qishash-diyat* dalam *ibid..*, h. 664-682.

[51] Wahbah az-Zuhaili, *op. cit.*, h. 5591.

[52] *Ibid.*, h, 5592.

membolehkan penjatuhan hukuman mati terhadap tindak pidana yang dilakukan berulang kali atau sadis, homo seksual, pelecehan agama/simbol agama, perbuatan sihir (santet), dan perbuatan zindiq. Semua langkah hukum ini diletakkan dalam kerangka siyasah berdasarkan pertimbangan hakim mana yang dipandang lebih maslahat (tepat).[53] Sedangkan, kalangan Malikiyah dan Hanabilah juga memasukkan perbuatan *spionase* dan *bid'ah* dalam kategori *ta'zir* yang dapat dijatuhi hukuman mati.[54]

Adapun mengenai jenis tindak pidana yang dapat dikenai ancaman hukuman kurungan/penjara, dalam hal ini, ulama berbeda pendapat. Kalangan Hanafiyah menetapkan hukuman kurungan/penjara dapat dikenakan pada semua *jarimah ta'zir*. Sedangkan jumhur ulama berpendapat bahwa hukuman tersebut tidak berlaku pada semua *jarimah ta'zir*. Menurut mereka hanya 8 (delapan) tindak pidana yang dapat dikenai hukuman kurungan /penjara, yaitu: (1) percobaan pembunuhan; (2) pelarian diri oleh budak; (3) pengingkaran penunaian kewajiban; (4) pengakuan palsu atas kebangkrutan; (5) perbuatan maksiat; (5) keengganan melaksanakan kewajiban sebagai muslim yang tidak dapat diwakilkan; (7) pengakuan kepemilikan secara paksa; (8) keengganan melakukan kewajiban ibadah (hak Allah) yang tak dapat diwakilkan.[55]

Dalam hal dapat diberlakukan tidaknya hukuman denda, para ulama juga berbeda pendapat. Sebagian ulama tidak membolehkannya dengan alasan hal itu sama dengan pengambilan harta secara zalim. Sedangkan Abu Yusuf, Imam

[53] *Ibid*., h. 5594.
[54] *Ibid*.
[55] *Ibid*., h. 5592-5593.

Malik ibn Anas, Imam Syafi'i (salah satu *qaul*-nya), dan Imam Ahmad ibn Hanbal membolehkannya berdasarkan praktik yang pernah dilakukan oleh Rasulullah dan sahabatnya, Khalifah Umar ibn Khatthab dan Khalifah Ali ibn Abi Talib, sedangkan mengenai hukuman fisik (berupa pemukulan misalnya) ulama sepakat membolehkannya berdasarkan praktik yang pernah diterapkan oleh Rasulullah dan Khulafa' ar-Rasyidin, meskipun dalam hal ketentuan dan batas maksimalnya terdapat perbedaan pendapat.[56]

Dari uraian di atas dapat dipahami bahwa poligami, jika dilihat dari kategori dan bentuk hukum pidana Islam di atas, bukanlah termasuk tindak pidana kategori pertama (*Hudud*) dan juga tidak termasuk kategori kedua (*qishshash-diyat*). Jika demikian, dapat disimpulkan bahwa hanya ada satu kemungkinan bahwa poligami lebih cenderung diposisikan dan dilihat dalam wilayah kategori ketiga, yaitu tindak pidana *ta'z*^{3}*r*, dimana peran politik hukum (siyasah) memerankan peran dominan dalam penentuan kategori dan bentuknya. Dari sudut tinjauan ini, secara teoritis, dapat dikatakan bahwa sanksi poligami tetap relevan dengan doktrin hukum Islam konvensional, khususnya yang terkait dalam wilayah *jinayah*.

D. Poligami Menurut Ulama Kontemporer

Menurut segolongan dari ulama salaf, ayat ke 3 Surat al-Nisa' (3)[57] ini menghapus kebiasaan orang Jahiliyah pada masa awal Islam, bahwa seorang pria menikahi perempuan dengan jumlah semaunya, maka ayat ini membatasi yang boleh

[56] Lihat lebih jauh dalam 'Abdurrahman al-Jaziri, *op. cit.*, h. 349-351.

[57]

hanya empat orang saja.[58] Segi hubungan antara menyebut kata yatim dengan mengawini perempuan dalam ayat tersebut, menurut al-Shabuni, adalah bahwa wanita itu adalah makhluk yang lemah, tak ubahnya anak-anak yatim. Dari segi lain, karena anak perempuan yatim yang berada di bawah asuhan walinya, lalu si wali tertarik akan harta dan kecantikannya, lalu ia berhasrat untuk mengawininya tanpa keadilan dalam maskawin, yang akhirnya mereka dilarang berbuat demikian.[59]

Dalam hal ini, Muhammad Rasyid Ridha memberikan komentar, bahwa jawab *al-syarth* dalam ayat di atas keharusan berlaku adil terhadap wanita serta larangan berbuat tidak adil terhadap mereka, merupakan sesuatu yang harus dihindari sebagaimana kewajiban menghindari berbuat tidak adil terhadap anak-anak yatim, karena keduanya dapat merusak tatanan kehidupan dan akan dimurkai oleh Allah SWT.[60] Tetapi menurut al-Syaukani, para ulama telah sepakat bahwa *kalimah syarth* dalam ayat tersebut tidak memiliki pemahaman apa-apa, karena bagi orang yang tidak takut berlaku adil terhadap anak-anak yatim, maka dibolehkan untuk menikah lebih dari seorang.[61]

Mengenai batasan jumlah dalam poligami diambil dari ayat “ ’, menurut *al-Jashshash*, ayat tersebut merupakan kebolehan menikahi dua orang, tiga orang, atau empat orang tergantung keinginan. Pemilihan alternatif tersebut dengan ketentuan; apabila khawatir berlaku adil

---

[58] Muhammad Ibn Ali ibn Muhammad al-Syaukani, *Fath al-Qadir*, Juz I, (Beirut : Dar al-Kutub al-‘Ilmiyah, t.th), h. 528

[59] Muhammad ‘Ali al-Shabuni, *Rawai’ al-bayan; Tafsir Ayat al-Ahkam min al-Quran*, Juz I, (t.t.p : t.p., t.th), h. 420

[60] Muhammad Rasyid Ridha, *Tafsir al-Manar*, Juz IV, (Beirut : Dar al-Ma’rifah, t.th), h. 347

[61] Muhammad Ibn Ali ibn Muhammad al-Syaukani, *op.cit*., h. 529

dengan menikahi empat orang, maka batasi tiga orang saja; apabila khawatir berlaku tidak adil dengan menikahi tiga orang, maka batasi dua orang saja; dan apabila khawatir berlaku tidak adil terhadap keduanya, maka batasi hanya satu orang. Alasan beliau, bahwa huruf *wau* (pada ayat itu) maknanya adalah *aw* (atau) dan posisinya sebagai *badal*.[62]

Al-Qurthubi sangat membantah pemahaman ayat tersebut membolehkan menikahi sembilan orang wanita, sebagaimana pemahaman golongan Zhahiri, merupakan pemahaman yang jauh dari al-Quran dan Sunnah, serta bertentangan dengan praktek para *salaf al-shalih*. Mereka beranggapan bahwa huruf *"waw"* tersebut berfungsi untuk *jam'*, dan memperhatikan bahwa Nabi SAW menikahi sembilan orang wanita serta mengumpulkan diantara mereka.[63]

Dalam penafsiran ayat ketiga dari Surat al-Nisa' di atas, Muhammad Syahrur [64] tidak memisahkan beberapa ayat sebelumnya, yaitu ayat pertama, kedua dan ketiga. Ketiga ayat tersebut, menurutnya, bernuansa persaudaraan, humanisme, dan meletakkan semua dasar pergaulan hidup dalam satu ciptaan. Demikian juga dengan ayat setelahnya, ayat ke 4, 5 dan 6. Pengungkapan tentang sedekah dan mahar, pengasuhan dan pemeliharaan harta anak yatim merupakan tema yang bermuara pada bagaimana mengayomi anak yatim dimana hal

---

[62]Abu Bakar Ahmad ibn 'Ali al-Razi al-Jashshash, *Ahkam al-Quran*, Juz II, (Beirut : Dar al-Kutub al-'Ilmiyah, t.th), h. 69

[63]Abu Abdullah Muhammad ibn Ahmad al-Anshari al-Qurthubi, *Al-Jami' li Ahkam al-Quran*, Jilid III, (Beirut : Dar al-Kutub al-'Ilmiyah, t.th.), h. 9-10.

[64]Dia adalah pemikir liberal yang lahir di Damaskus Syria pada tanggal 11 April 1938. Pada tahun 1957 dia dikirim ke Saratow, dekat Moskow untuk belajar Teknik Sipil (1964) dan sepuluh tahun kemudian (1968) dia dikirim kembali untuk belajar di University College di Dublin untuk memperoleh gelar Master (MA) dan Doktor (Ph.D) di bidang Mekanika Tanah dan Teknik Pondasi (1971). Kemudian ia diangkat sebagai Profesor jurusan Teknik Sipil di Universitas Damaskus (1972-1999).

itu menjadi indikator bagi prinsip persaudaraa, humanisme dan persamaan dalam Islam. Oleh karena itu, menurut Syahrur pembicaraan mengenai poligami mesti berkaitan dengan tema tentang perhatian terhadap anak yatim.[65]

Melalui teori limitnya (*nadzariyah al-hudud*), Syahrur menegaskan bahwa persoalan poligami terdiri dari batasan minimal (*al-had al-adna*) dan batasan maksimal (*al-had al-a'la*). Batasan minimal dari suatu pernikahan adalah seorang isteri. Ini artinya perbuatan seseorang yang berada di bawah batas minimal itu, tidak dibolehkan dalam Islam. Seperti seorang rahib atau apapun yang menyebabkan dia tidak menikah. Sementaara batas maksimal ditetapkan agar seseoranng tidak beristeri lebih 4 orang. Karena perbuatan yang melebihi dari batas maksimal akan menyulitkan dan membebani kehidupannya serta dapat mengganggu sikap keadilan mereka.[66]

Pada perkawinan pertama, seseorang dapat menikahi wanita perawan atau janda baik yang punya anak atau tidak. Seseorang yang tidak memilih untuk menikah dalam hidupnya sangat bertentang dengan ajaran Islam. Penciptaan Allah terhadap kehidupan dan makhluk-Nya secara berpasang-pasangan merupakan bagian integral dari kemuliaan manusia hidup, sekaligus mengindentifikasikan bahwa kebutuhan manusia akan pasangan merupakan *sunnatullah*. Pernikahan seseorang dengan isteri pertamanya merupakan batasan minimal yang harus dilakukan oleh setiap manusia. Sedangkan keinginan manusia untuk melakukan poligami, ini juga

---

[65]Muhammad Syahrur, *Nahwa Ushul al-Jadidah li al-Fiqh al-Islamy, Fiqh al-Mar'ah, (al-Washiyah, al-Irth, al-Qiwamah, al-Libas),* Cet. I, (Damascus : al-Ahalili al-Thiba'ah wa al-Nasyr wa al-Tawzi', 2000), h. 302

[66]Muhammad Syahrur, *Al-Kitab wa al-Quran; Qiraah Mu'ashirah,* (Damascus : Dar Ahali, 1990), cet. II, h. 456-462

dibolehkan Islam, asalkan tidak melebihi empat isteri, dan dengan syarat harus janda yang mempunyai anak yatim.[67]

Syahrur menggunakan standar kuantitas dan kualitas dalam mengkaji masalah poligami. Standar kuantitas ditetapkan untuk menentukan jumlah wanita yang boleh dinikahi. Batas minimal wanita yang dinikahi adalah satu, sedangkan batas maksimalnya adalah empat, sebagaimana yang jelas disebutkan dalam ayat " " dan kejelasan atas kebolehan itu tidak "diganggu" oleh ayat lain yang mengharamkannya. Hal ini menunjukkan bahwa standar kuantitas bagi poligami adalah 2 sampai 4 isteri secara bersamaan.[68]

Standar kualitas poligami dimaksudkan bahwa bagi seorang yang menikahi isteri pertamanya, menurut Syahrur, perempuan tersebut secara kualitas tidak ada ketentuan untuk mewajibkan wanita harus perawan atau janda, baik punya anak maupun tidak. Tetapi standar kualitas ditetapkan secara berbeda bagi pelaku poligami yang hendak menikahi untuk yang kedua, ketiga atau keempat. Status isteri-isteri tersebut harus perempuan janda yang mempunyai anak yatim. Maka seorang poligan tidak boleh menikahi isteri yang kedua, ketiga atau keempatnya yang berstatus perempuan perawan.[69]

Teori batas Syahrur yang kemudian diperjelas dengan adanya standar kuantitas dan kualitas tersebut, pada ujungnya dapat digarisbawahi bahwa seseorang dapat melakukan poligami asalkan memenuhi dua syarat, yaitu ; 1). Isteri kedua, ketiga dan keempat harus janda yang mempunyai anak yatim, 2). Harus mempunyai rasa khawatir tidak dapat berbuat adil

---

[67]*Ibid*, h. 599
[68]*Ibid*, h. 598
[69]*Ibid*, h. 598-599

terhadap anak-anaknya, baik anaknya sendiri ataupun anak yatim yang dibawa oleh isteri-isterinya.[70]

Beberapa persyaratan tersebut ditetapkan Syahrur dengan alasan bahwa ayat yang menyebutkan pembolehan poligami tersebut, sebagaimana pada Surat al-Nisa' ayat 3, sangat jelas menyiratkan pentingnya perhatian terhadap anak yatim. Bagaimanapun juga seorang anak yatim akan hidup terbengkalai jika tidak ada seorang ayah yang dapat dijadikan sebagai penopang hidup dan masa depannya. Adanya beberapa tempat pengasuhan anak dan model adopsi, menurut Syahrur, tidak dapat menjamin kehidupan anak yatim menjadi bahagia. Sebab mereka berpisah dengan ibunya dan mereka tidak hidup dalam keluarga yang utuh.[71] Allah SWT menegaskan kebolehan poligami adalah sebagai bukti bahwa penyelesaian yang paling tepat dalam masalah perhatian terhadap anak yatim adalah dengan cara memberi ruang bagi tindakan poligami. Asalkan tindakan tersebut didasarkan pada prinsip pengayoman yang menjadi tema sentral ayat yang membolehkannya.

Dari sini Muhammad Shahrur berpendapat bahwa masyarakatlah yang menetapkan pemberlakuan poligami ataupun melarangnya, sebab dalam pemberlakuannya harus memperhatikan ada dan tidaknya syarat-syarat poligami seperti yang disebutkan dalam *at-Tanzil al-Hakim* di atas. Akan tetapi, dalam kedua keadaan tersebut masyarakat haruslah tetap berpegang pada statistik dan pendapat-pendapat para ahli, lalu meminta pertimbangan mereka untuk menetapkan poligami atau meninggalkannya. Apabila ditetapkan

[70]Muhammad Syahrur, Nahw Ushul Jadidal, *op.cit.*, h. 303
[71]*Ibid*, h. 304

pemberlakuannya di negara Syria, misalnya, maka pemberlakuan tersebut benar adanya, dan apabila tidak memberlakukannya, seperti di negara Saudi Arabia, misalnya, juga benar. Dalam dua keadaan tersebut, keduanya bukanlah merupakan ketetapan yang berlaku abadi. Problema dalam fiqih Islam ialah bahwa dalam masalah-masalah yang tidak berkaitan dengan halal dan haram, pendapat masyarakat tidak diperhatikan sedikit pun, dan pembicaraan tentang pengkalkulasian dan *polling* pendapat sangatlah jarang ditemui dalam pikiran para ahli fiqih, karena mereka bertolak dari tesis (premis pokok) menurut mereka, yakni kekuasaan hukum hanya pada Allah dan mereka beserta hukum-hukum dan fiqihnya adalah merupakan gambaran dari kekuasaan tersebut di muka bumi, di mana manusia dan pendangan-pandangan mereka tidak memiliki peran sedikit pun disampingnya.

Menurut at-Tahir al-Haddad, [72] an-Nisa' (4): 3 berhubungan dengan an-Nisa' (4): 129. Dengan turunnya ayat an-Nisa' (4): 129, poligami mestinya harus dicegah.[73] Konon, dalam ringkasan bukunya yang ditulis dalam bahasa Prancis,

---

[72] At-Tahir al-Haddad (1899-1935)adalah pemikir modern Tunisia, berasal dari keluarga terpandang yang tinggal di Tunisia. Aslinya berasal dari Qabis, sebuah kota yang terletak dibagian selatan Tunisia. Pada Tahun 1911 masuk Zaitunah Mosque University, semacam alAzharnya, Tunisia, dan mendapat gelar diploma tahun 1920. Setelah itu dia aktif berpolitik. Al-Haddad menulis beberapa buku, diantaranya *al-a'malat-Tunisiyyunwa Zuhural-Harakah an-Niqabiyyah, imra'atuna fi Syri'ah wa al-Mujtama'.* Buku kedua ini diterbitkan tahun 1930, dan buku ini lah yang menyebabkan gelar diplomanya dicopot dan dipecat dari pekerjaannya. Buku lainnya adalah *at-Ta'lim al-Islami wa Harkat al –Islah fi Jami'az-Zaitunah, khawatir dan* manuskrip, *Diwan.* Riwayat hidupnya secara singkat ditulis pada pendahuluan buku syairnya, *Diwan,* yang di *Tahqiq*dan *Taqdim* oleh Muhammad Anwar Bu Sunainah, *Diwan at-Tahir al-Haddad* (Tunia: al-Atlasiyyah, 1997), khususnya hlm. 7 s/d 12, dan dalam tulisan Norma Salem, "Islam and the Status of Women in Tunisia", dalam Freda Hussain, (ed), *Muslim women (*London & Sydney: Croom Helm, 1984). at-Tahir al-Haddad meninggal pada tanggal 7 Desember 1935.

[73] At-Tahir al-haddad, *Wanita dalam Syariat dan Masyarakat,* terj. M Adib Bisri, cet ke 4 (Jakarta: Pustaka Firdaus, 1993), h. 77.

al-Haddad juga menulis ar-Rum (30): 21, sebagai dasar larangan poligami.[74] Maksudnya barangkali, bahwa tujuan perkawinan adalah untuk menciptakan keluarga *sakinah, mawaddah, wa rahmah.* Sementara dalam kenyataannya, poligami mengakibatkan sulit sekali melahirkan kehidupan yang harmonis dan tentram antara suami, istri-istri dan anak-anak, apalagi kalau harta peninggalan si suami ketika meninggal sangat terbatas, demikian al-Haddad.[75]

Sejalan dengan pandangan al-Haddad ini, seperti dicatat sebelumnya, Habib Bu Ruqaiba (ketika itu presiden Tunisia) menulis dua alasan pokok untuk melarang poligami. *Pertama*, institusi budak dan poligami hanya boleh pada masa perkembangan, tetapi dilarang setelah menjadi masyarakat berbudaya. *Kedua*, an-Nisa' (4): 3, menetapkan bahwa syarat mutlak seorang suami boleh poligami kalau dapat berlaku adil terhadap istri-istrinya. Sementara fakta sejarah membuktikan hanya nabi yang dapat berlaku adil terhadap istri-istrinya.[76]

Pada pidato tanggal 10 Agustus 1956 yang disiarkan keseluruh penjuru Tunisia, Habib Bu Ruqaiba menjelaskan menjelaskan, larangan poligami adalah satu pembaruan yang sudah lama menjadi tuntutan. Poligami adalah hal yang tidak mungkin diizinkan pada abad ke-20 dan tidak mungkin dilakukan seorang yang mempunyai pikiran benar. Keluarga adalah tonggak (fondasi) masyarakat, dan keluarga dapat berhasil dengan baik hanya dengan dasar saling menghormati dan menghargai antara pasangan. Salah satu upaya untuk saling menghormati dan menghargai antara pasangan. Salah satu upaya untuk saling menghormati dan menghargai ini

[74] Lihat Norma Salem, "Islam and the Status of Women in Tunisia", hlm. 145, khususnya pada catatan kaki no. 27.

[75] Al-Haddad, *Wanita dalam Syariat*, h. 78-79.

[76] Anderson, *Law Reform*, h. 63..

adalah dengan nikah monogami. Karena itu, poligami bukan hanya ingin mengangkat harkat dan martabat wanita, tetapi, lebih dari itu, untuk menciptakan saling menghargai dan menghormati antara pasangan (suami dan istri) sebagai usaha maksimal untuk melahirkan anak-anak yang baik.[77] Akan halnya dengan poligami Nabi Muhammad saw, menurut al-Haddad, bukan *Tasyri'* bagi ummatnya. Poligami yang beliau lakukan adalah sebelum adanya *tahdid* (upaya pembatasan jumlah istri yang boleh dinikahi hanya maksimal empat orang).[78]

Sejalan dengan konsep al-Haddad tentang praktek poligami Nabi, dari sisi lain Muhammad Abdul-Rauf[79] berpendapat, poligami Nabi Muhammad harus dilihat dan dipertimbangkan kondisi kapan beliau melakukannya. Ternyata selama dua puluh delapan tahun dari dari umur perkawinannya, atau umur lima puluh tiga tahun, beliau monogami dengan Khadijah. Beliau melakukan poligami sepeninggalan Khadijah, dan adanya tuntutan politik dan sosial, yang diikuti dengan tuntutan untuk membantu sejumlah

---

[77] Andeson, "The Tunisian law", h.269.

[78] Al-Haddad, *Wanita dalam Syariat,* hlm. 79. Teori al-Haddad ini kurang sesuai dengan fakta sejarah, sebab an-Nisa' (4): 3, sebagai ayat yang membatasi jumlah wanita yang dapat dijadikan istri, turun setelah Perang Uhud (625), sedangkan istri yang yang dinikahi Nabi sebelumnya hanya Sauda', 'A'isyah dan Hafsah, sedangkan yang lainnya dinikahi Nabi setelah perang Uhud, yakni Juwairiyyah, zainab, safiyah, Ummu Habibah, Maimunah,'Asmah. Lihat Ira M. Lapidus, *Sejarah Sosial Umat Islam,* terj. Ghuffran A. Mas'adi, buku kesatu dan kedua (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1999), hlm. 47; Anwar Hekmat, *Woman and the Koran: The Status of Women in Islam* (New York: Prometheus Books, 1997). Hlm. 33-92; Leila Ahmed, *Women and Gender in Islam:Historical Roots of aModern Debate (*New haven & Londo: Yale University Press, 1992), h. 42-52.

[79] Muhammad Abdul-Rauf adalah Rektor the International Islamic University Kuala Lumpur, Malaysia, dan Mantan Direktur the Islamic Center Wasyngton D.C.. phD-nya diraih dari Islamic Studies University of London, dan pengarang sejumlah buku. Lihat Richard C. Martin, *Approaches to Islam in Regilious Studies* (Temple: The University of Arizona Press, 1985), h. 235.

penduduk Madinah (ketika itu disebut Yasrib) untuk mencapai ketentraman masyarakat (*civil Order).*[80]

Fazlur Rahman adalah pemikir lain yang berpendapat bahwa *nass* poligami berhubungan dan merupakan jawaban *add hoc* terhadap permasalahan yang ada ketika itu. Karena itu, *nass* ini merupakan *nass* konteksual yang tergantung pada tuntutan social yang ada. Adapun untuk menemukan asas perkawinan dalam islam harus dilakukan dengan cara mengkaji seluruh *nass* yang berhubungan dengan perkawinan secara komperhensif, dengan menggunakan kajian holistik.

Ketika berbicara tentang poligami, Quraish Shihab[81] mencatat ayat yang biasa dicatat ketika bicara tentang poligami, an-Nisa' (4): 3 lengkap dengan sebab turunnya, sabda Nabi kepada Gailan bin Umayyah, yang ketika itu mempunyai 10 istri, dan ketika masuk islam disuruh memilih empat oleh Nabi.[82]

Adapun sebab turunnya an-Nisa' (4) : 3 yang dicatat Quraish adalah apa yang diuraikan 'A'isyah r.a menyangkut sikap sementara orang yang mengawini anak-anak yatim yang kaya lagi cantik, dan berada dalam pemeliharanya, tetapi tidak ingin memberikan maskawin yang semestinya serta

---

[80] Muhammad Abdul-Rauf adalah, "Outsiders' Interpretation of Islam: A Muslim's Point of Viewer dalam Richard C. Martin, *Approacches to Islam,* h. 186.

[81] Quraish Shihab adalah seorang pemikir kontemporer Indonesia, yang master dan Doktoralnya diperoleh dari Al-Azhar University Kairo, dengan kajian Quran dan hadis. Beliau telah menulis sejumlah buku, dan sejumlah artikel, khususnya dibidang Tafsir. Pernah menjadi Rektor IAIN Syarif Hidayatullah Jakarta, dan Duta Besar di Saudi Arabia, sejak tahun 1999.

[82] Kasus Gailan dimaksud seperti dicatat dicatatan kaki no. 11 bab ini adalah pada bagian lain ditegaskan, ada Kasus Gailan bin Salamah dan Naufal bin Muawiyyah. Hadis ini bersumber dari 'Abdullah ibn 'Umar, dalam at-Tarmizi, *Sunan at-Tarmizi, "Kitab an-Nikah",* hadis no. 1047; Ibn Majah, *Sunan Ibn Majah,"Kitab an-Nikah",* hadis no. 1943; Ahmad, *Musnad Ahmad,"Musnad al-Muksirin min as- Sahabah",* hadis no.1071. M. Quraish Shihab, *Wawasan Quran: Tafsir Maudhu'I atas Pelbagai Persoalan Ummat* (Bandung: Mizan, 1996), h.199.

memperlakukannya secara tidak adil. Turunnya ayat ini dengan demikian bertujuan melarang prilaku tersebut. Penyebutan dua, tiga atau empat dalam ayat ini pada hakikatnya adalah tuntutan berlaku adil kepada para anak yatim tersebut. Redaksi ayat ini mirip dengan ucapan seorang yang melarang orang lain memakan makanan tertentu, dan untuk menyatakan larangan itu dikatakan, "jika ada khawaatir akan sakit bila makan makanan ini, habiskan saja makanan selainnya yang ada dihadapan anda selama anda tidak khawatir sakit". Tentu saja perintah menghabiskan makanan yang lain hanya sekedar untuk menekankan larangan memakan makanan tertentu itu.[83]

Karena itu, an-Nisa' (4): 3 bagi Quraish hanya berbicara tentang kebolehan poligami, dan itupun merupakan pintu darurat kecil, yang hanya dilakukan saat amat diperlukan dengan syarat yang tidak ringan. [84] Sebagai tambahan, pembahasan poligami dalam Quran, menurut Quraish, hendaknya tidak ditinjau dari segi ideal atau baik dan buruknya, tetapi harus dilihat dari sudut pandang pengaturan hukum. Dalam aneka kondisi yang mungkin terjadi.[85] Adalah wajar bagi satu perundang-undangan, apalagi agama yang bersifat universal dan berlaku setiap waktu dan kondisi, untuk mempersiapkan ketetapan hukum yang boleh jadi terjadi satu ketika, walaupun kejadian itu merupakan 'kemungkinan'. Dicontohkan dengan kemungkinan mandulnya seorang istri, terjangkit penyakit parah, dan alasan kondisi lain. [86] Pada kesempatan lain, ketika pambahasan dihubungkan dengan

---

[83] *Ibid.*, h. 200.

[84] *Ibid*

[85] *Ibid.*

[86] Quraish Shihab, Hukum Menjadi Pegawai Negeri Wanita Istri Kedua", dalam *H. U. Republika* (Dialog Jumat), Jumat, 7 Agustus 1998, h. 9.

UUP No. 1 Tahun 1974, tentang syarat-syarat bolehnya poligami, diantaranya harus ada persetujuan dari istri pertama, menurut Quraish hampir mustahil ada istri yang menyetujui suami poligami. Menurut Quraish, menutup sama sekali pintu poligami yang telah dibuka Syariat Islam, akan mengantar pada maraknya perkawinan *sirri* (perkawinan yang dirahasiakan), atau bahkan hadirnya wanita-wanita simpanan, bahkan bisa mengantar pada praktek pelacuran (prostitusi). Penyebab munculnya kondisi-kondisi tersebut bukan karena jumlah wanita lebih banyak daripada pria, tetapi karena 'keterbukaan' aurat dewasa ini, demikian Quraish. Menurut Quraish, bukan harus merevisi isi UUP No. 1 Tahun 1974 yang berhubungan dengan poligami, tetapi diharapkan kebijaksanaan dan ijtihad para hakim di lapangan.[87] Dengan ungkapan lain, Quraish menekankan pentingnya memahami konteks tentang kemungkinan poligami.

Adapun keadilan yang disyaratkan dalam poligami oleh surah an-Nisa' (4): 3, menurut Quraish, adalah keadilan material. Sedang an-Nisa' (4): 129 adalah keadilan immaterial (cinta). Maka tidak tepat kalau ayat ini menjadi dalih untuk menutup pintu poligami serapat-rapatnya.[88]

Sejalan dengan pandangan pentingnya memahami konteks ayat yang berhubungan dengan poligami seperti ditegaskan Rahman dan Quraish, Asghar Ali Engineer [89]

---

[87]Quraish Shihab, *wawasan*, h. 201.

[88] Asghar Ali Engineer(1939)-…), adalah seorang ilmuan India, direktur Pusat Studi Islam Bombay, seorang ilmuwan dan ahli teologi yang mempunyai reputasi Internasianal. Beliau menulis sejumlah tulisan, baik dalam bentuk buku maupun artikel dibidang teologi Islam, Hukum Islam (Jurispudence), sejarah dan filsafat Islam. Beliau juga mengajar disejumlah Negara. Buku terpenting dari Asghar adalah *The Rightsof Women in Islam* dan *Original and Development.*

[89] Asghar Ali Engineer, *Hak-hak Perempuan dalam Islam*, terj. Farid Wajidi dan Cici Farkha Assegaf (Yogyakarta: LSPPA & CUSO, 1994), h. 30.

berpendapat, untuk memahami an-Nisa' (4): 3 yang biasa dijadikan dasar poligami, perlu lebih dahulu dihubungkan dengan ayat mendahului dan konteksnya.[90] Ayat yang mendahuluinya, an-Nisa' (4): 1, berbicara tentang penciptaan laki-laki dan perempuan dari sumber yang sama, karena itu memberi gambaran kesetaraan kedua jenis kelamin. an-Nisa' (4): 2 mendesak Muslim agar memberi harta anak yatim yang menjadi warisannya dan tidak mengganggu untuk kepentingan wali. Sementara an-Nisa' (4) : 3 berkaitan dengan poligami, yang dimulai dengan: "dan jika kamu khawatir tidak dapat berbuat adil terhadap anak-anak (perempuan) yang yatim...". penekanan ketiga ayat ini bukan mengawini lebih dari seorang perempuan, tetapi berbuat adil kepada anak-anak yatim. Konteks ayat ini adalah menggambarkan orang-orang yang bertugas memelihara kekayaan anak yatim sering berbuat yang tidak semestinya, yaitu kadang mengawininya tanpa maskawin. Quran memperbaiki prilaku yang salah tersebut.[91] Sebagai tambahan, 'A'isyah, dalam *Sahih Muslim,* memahami ayat ini, bahwa jika para pemelihara anak (perempuan) yatim khawatir dengan mengawini mereka, tidak mampu berbuat adil, sebaiknya mengawini perempuan lain. Karena itu, ayat ini bukan merujuk pada satu hal yang umum, tetapi terhadap satu konteks, bahwa keadilan terhadap anak-anak yatim lebih sentral daripada masalah poligami.[92]

Konteks lain, ayat ini turun setelah selesai perang Uhud, ketika dalam perang ini 70 dari 700 laki-laki wafat. Akibatnya banyak perempuan muslimah yang menjadi janda dan anak yatim yang harus dipelihara. Menurut konteks sosial

---

[90] *Ibid.,* h. 142

[91] *Ibid.,* h. 142-143.

[92] *Ibid.,* h. 143-144.

ketika itu, jalan terbaik untuk memelihara dan menjaga para janda dan anak yatim adalah menikahi mereka, dengan syarat harus adil.[93] Konteks pemeliharaan dan penjagaan janda didukung oleh hadis Nabi bahwa betapa tinggi nilai menafkahi para janda yaitu seperti orang yang membiayai perang jihad atau orang-orang yang secara terus menerus menunaikan salat pada waktu malam dan melakukan puasa pada waktu siang.[94] Karena itu, pemahaman terhadap an-Nisa' (4): 3 adalah bahwa menikahi janda dan anak-anak yatim dalam konteks ini sebagai wujud pertolongan, bukan untuk kepuasan seks.[95] Sejalan dengan itu, pemberlakuannya harus dilihat dalam konteks itu, bukan untuk selamanya.[96]

Dengan mengutip Muhammad Ali, *The Holy Quran*, Asghar mencatat, ayat ini membolehkan poligami dalam keadaan-keadaan tertentu, tidak membolehkan secara umum, apalagi menganjurkan. Penekanan utama ayat ini adalah keharusan berbuat adil terhadap perempuan secara umum, khususnya kepada janda dan anak yatim.[97] Hanya saja karena konteksnya ketika itu sebagai akibat perang Uhud, ada 70 dari 700 laki-laki yang wafat, mengakibatkan banyaknya janda dan anak yatim, maka untuk memelihara dan menjaga para janda dan anak yatim ini, dibolehkan menikahi maksimal empat, dengan syarat mampu berbuat adil. Karena itu, turunnya ayat tentang bolehnya poligami sangat konteksual sifatnya. Konsekuensinya, poligami adalah penegecualian, bukan hukum asal/umum.[98] Dengan mengutip 'Abduh, Asghar

---

[93] *Ibid.*, h. 146.
[94] *Ibid.*, h. 146-147.
[95] *Ibid.*, h. 30.
[96] *Ibid.*, h . 221.
[97] *Ibid.*, h. 222-223.
[98] *Ibid.*, h. 225.

mengatakan, berdasarkan dengan konteks surah an-Nisa'(4): 3, perkawinan ideal menurut Quran adalah monogami, sementara poligami adalah pengecualian. Namun Asghar mengakui kemandulan bisa menjadi alasan seorang laki-laki berpoligami.[99]

Terhadap pandangan bahwa laki-laki mempunyai potensi yang lebih besar untuk melakukan hubungan seks sementara para wanita secara umum pasti pernah haid, yang jalan keluarnya adalah dengan menikahi wanita lebih dari satu, oleh Asghar ditepis dengan mengatakan, ayat Quran dan hadis Nabi tidak pernah memberikan alasan dan petunjuk kebolehan poligami karena alasan seks. Alasan yang ada adalah motivasi menolong janda dan anak yatim.[100] Dan harus dicatat, tulis Asghar menambahkan, perkawinan pra Islam tidak ada batasan, sementara dalam Islam hanya maksimal empat, yakni pengurangan yang sangat drastis, sebuah reformasi yang luar biasa. Demikian juga dicontohkan Nabi, poligaminya adalah kepada janda. Maka kebolehan poligami hanya dalam keadaan-keadaan tertentu yang sangat sulit.[101]

Kaitannya dengan surah an-Nisa' (4) : 129, dengan menukil Parvez, Asghar menulis, untuk poligami diperlukan persetujuan istri pertama, yang bertujuan untuk perlakuan yang adil. Untuk memutuskan apakah seorang laki-laki memenuhi syarat sosial untuk poligami adalah wewenang negara, bukan individu. Karena itu negaralah yang

---

[99] *Ibid.,* h. 224.
[100] *Ibid.,* h. 144.
[101] *Ibid.,* h. 146.

menetapkan, lewat perundang-undangan dengan mempertimbangkan kondisi-kondisi sosialnya.[102]

Amina Wadud[103] berpendapat bahwa ayat poligami, an-Nisa' (4) : 3 ; *pertama*, ayat ini berkaitan dengan perlakuan terhadap anak yatim, yakni wali pria yang bertanggungjawab untuk mengelola kekayaan anak perempuan yatim harus berlaku adil dalam mengelola kekayaan tersebut.[104] Salah satu pemecahan yang dianjurkan untuk mencegah terjadinya kesalahan dalam pengeloalaan tersebut adalah dengan menikahi wanita yatim.[105] *Kedua*, menekankan keadilan : yakni mengadakan perjanjian dengan adil, mengelola harta dengan adil, adil terhadap anak yatim, dan adil terhadap para istri.[106]

Kaitan dengan an-Nisa' (4) : 129, banyak mufassir modern berkesimpulan bahwa monogami sebagai perkawinan yang disukai Quran. Mestinya Ihwal saling melengkapi antara suami dan isteri,[107] membentuk keluarga yang penuh 'cinta kasih' dan 'ketentraman',[108] tidak mungkin tercapai jika seorang suami sekaligus ayah membagi cinta kepada lebih anak satu keluarga, demikian Amina.[109] Terhadap pendapat bahwa: (1) suami yang mampu secara finansial, dan (2) karena alasan kemandulan, dapat menjadi alasan untuk poligami, Amina menjawab, *pertama,* banyak wanita yang tidak lagi membutuhkan pria untuk memenuhi kebutuhan finansial.

---

[102] Seorang pemikir wanita Muslim Amerika, yang menekankan kajiannya pada masalah-masalah wanita, dengan pendekatan hermeneutic. Pernah mengajar di Malaysia juga tentang masalah-masalah yang sama, wanita.

[103] Q.S. an-Nisa' (4): 2.

[104] Amina Wadud Muhsin, *Wanita didalam Quran,* terj. Yaziar Radianti (Bandung: Penerbit Pustaka, 1414/1994), h. 111-112.

[105] *Ibid.,* h. 112.

[106] Al-baqarah (2): 187

[107]Ar-rum (30): 21,

[108] Amina Wadud Muhsin, *Wanita,* h. 112.

[109] *Ibid.,* h. 114.

Kedua, tidak pernah disebutkan dalam al-Quran alasan kemandulan sebagai alasan untuk poligami. Jalan keluar untuk kasus mandul, menurut Amina, adalah dapat dengan cara mengangkat anak orang miskin atau anak yatim yang bapaknya wafat karena perang. Hubungan darah memang penting, tetapi bukan unsur penilaian tertinggi. *Ketiga*, alasan poligami sebagai pemuas seks jelas tidak sejalan dengan al-Quran.[110]

Poligami menurut Riffat adalah satu pengecualian dengan syarat-syarat tertentu. Untuk melihat status ini perlu pemahaman konteks ayat yang berbicara tentang poligami, yakni an-Nisa' (4): 3. Konteks dimaksud adalah, bahwa ayat ini turun setelah terjadi perang Uhud, yang mengakibatkan banyak janda dan anak yatim yang butuh pertolongan akibat ditinggal wafat oleh para suami dan bapak. Tunjukan ini diperkuat oleh ayat sebelumnya, yang berbicara tentang harta anak yatim yang perlu dipelihara. Karena itu, tujuan bolehnya poligami adalah untuk tujuan kemanusiaan, yakni untuk menjaga dan memelihara anak yatim dan janda. Dengan demikian, orang yang akan melakukan poligami untuk sekarang pun harus sesuai dengan tujuan dasar ini.[111]

Dengan menukil pendapat Abdullah Yusuf Ali, tentang surah an-Nisa' (4): 3, Mazhar Ul-Haq Khan berpendapat bahwa prinsip perkawinan dalam Islam adalah monogami. Pandangan yusuf Ali dimaksud adalah fakta sejarah yang ditemukan menunjukkan bahwa jumlah istri di zaman jahiliah tidak terbatas. Proklamasi tentang bolehnya poligami maksimal empat, dengan syarat harus mampu berbuat adil dengan

[110] Riffat Hasan, "Women in the Context of Marriage, Divorce and Polygamy in Islam", Kumpulan Makalah, h. 58-60.

[111] Mazhar ul-Haq Khan, *wanita Islam Korbab Patologi Sosial,* terj. Luqman Hakim (Bandung: Penerbit Pustaka, 1414/1994) h. 36.

sempurna diantara istri-istri (harta, kasih sayang dan segala sesuatuyang bukan materi), menjadi isyarat menunjukkan prinsip perkawinan dalam islam adalah monogami.[112]

Soraya Altorki berpendapat, tentang poligami, bahwa Quran bukan hanya menyebut adil syarat seperti yang di tuntut an-Nisa' (4) : 3, tetapi juga ditegaskan ketidakmampuan seorang untuk berbuat adil, di dalam an-Nisa'(4) : 129.[113]

Ahmad Safwat mendasarkan keharusan izin pengadilan bagi orang yang akan melakukan poligami, dengan alasan bahwa polgami melahirkan kemudaratan kepada masyarakat secara umum, dan lebih khusus kepada istri dan keluarga secara keseluruhan. [114] Ahmad safwat membagi hukum dalam Quran kepada tiga kategori. Pertama, hukum yang melarang prilaku tertentu. Dalam kategori ini tidak mungkin dilakukan pembaruan hukum. Contohnya, adalah menikahi wanita lebih dari empat orang. Kedua, hukum yang mewajibkan prilaku tertentu, dan mestinya hukum ini tidak berubah kecuali hanya dengan perubahan tersebut tujuan hukum dapat dicapai dengan tepat guna (efisien). Artinya, kalau ada cara yang lebih efisisen untuk mencapai tujuan, cara itulah yang lebih didahulukan. Contohnya adalah kehadiran

---

[112] Soraya Altorki, "Women and Islam" dalam *The Oxford Encyclopedia of the Modern Islamic word,* diedit oleh Jhon L. Esposito (New York, Oxford University Press, 1995), IV: 323.

[113] Ahmad Sofwat, "Qa'idat Islah Qanun al-Ahwal asy-Syakhsiyyah,"Makalah pada pertemuan bar Association di Alexandria, tanggal 5 oktober 1917, hlm. 20-30, seperti dikutip Farhat J. Ziadeh, *Lawyers, the Rule of Law and Liberalism in Modern Egypt* (California: Standford University, 1968), hlm. 120. Lihat juga Ron Syaham, *family and the Court in Modern Egypt: A Study Based on Decisison by the Syari'a Cours 1900-1955* (Leiden: E.J. Brill, 1997), h. 7.

[114] Tulisan ini disampaikan menggapi rencana Menteri kehakiman (Ministery of Justice) untuk mengadakan pembaruan Hukum Keluarga Mesir. Maka tujuan tulisan ini adalah untuk Menteri Kehakiman dan Panitia Pembaruan Hukum Keluarga Mesir . Lihat Ziadeh, *lawyers,* hlm.119-120. Versi bahasa Inggrisn lihat Ahmed Safwan, "The Theory of Mohammean Law", *Journal of Comperative Legislation law,* vol. 2 (1920), h. 315.

saksi dalam akad nikah, dimana tujuannya menurut Ahmad Safwat adalah pengumuman kepada khlayak ramai (publik). Kalau ada cara yang lebih baik atau lebih memuaskan untuk mencapai tujuan tersebut, cara ini dapat diganti, misalnya, menurutnya, dengan pencatatan perkawinan secara formal *(Official Registration).* Kategori ketiga adalah hukum yang membolehkan tindakan hukum tertentu. Hukum seperti ini harus dipertahankan kecuali kalau ternyata kehadirannya bertentangan dengan maslahat. Pada kategori ketiga inilah Ahmad Safwat meletakkan keharusan izin dari pengadilan untuk poligami dan talak.[115]

Amran Kasimin [116] berpendapat, poligami dalam keadaan tertentu (memaksa) dengan syarat-syarat tertentu.[117] Namun ada juga orang yang memandang poligami sebagai pemuas atau penyaluran seks kaum laki-laki. Misalnya ada yang mengatakan poligami hanya untuk orang Arab dan sekitarnya. Alasannya, karena makanan pokok mereka hanya kambing dan sedikit gandum. Akibatnya, kaum laki-laki membutuhkan pemuas seks setiap hari.[118] Sebaliknya, ada juga kelompok yang menginginkan tetap diberlakukan hukum poligami. Misalnya, kelompok wanita Muslimat Partai Bulan Bintang yang mengusulkan pencabutan PP tentang larangan perkawinan poligami.[119] Namun demikian, Amran Kasimin menilai bahwa melakukan poligami di kawasan Malaysia dianggap melawan keumuman yang berlaku di masyarakat.

---

[115] Seorang penulis buku poligami di Malaysia.

[116] Amran Kasimin, *Konflik Poligami di Malaysia* (Petaling Jaya: Karya Publishing House, 1978), h. 38.

[117] Oemarjiman, kolom "Pembaca Menulis", Surabaya Pos, Sabtu 27 Februari 1999, h. 4.

[118] Seperti dikutip dalam tulisan Oemarjiman, kolom "Pembaca Menulis", Surabaya Pos, Sabtu 27 Februari 1999, .4.

[119] Amran kasimin, *Konflik Poligami di Malaysia*, h. 90

Barangkali hal ini juga sejalan dengan praktek yang ada di Indonesia.

Dari pembahasan pemikiran intelektual kontemporer tersebut dapat disimpulkan bahwa untuk memahami an-Nisa' (4) : 3, sebagai ayat yang umum dicatat mendukung kebolehan poligami, menurut mayoritas intelektual kontemporer, tidak cukup hanya dengan memahami teks ayat murni, tetapi lebih dari itu, untuk memahami lebih komprehensif ayat ini harus dipahami lengkap dengan konteksnya (kontekstual). Lebih dari itu, menurut sebagian pemikir lain, untuk memahami ayat ini disamping memahami konteksnya, juga harus dihubungkan dengan ayat lain yang berhubungan dengan perkawinan, misalnya ar-Rum (30) : 21 dan ayat lain. Dengan cara pemahaman seperti inilah diharapkan akan dapat dipahami an-Nisa' (4) : 3 lebih komperehensif. Dengan kajian kontekstual seperti ini dapat dibuktikan bahwa bolehnya poligami bertujuan untuk membantu kelompok lemah, bukan alat pemuas hawa nafsu. Sementara berdasarkan pengamatan yang ada di masyarakat selama ini, praktek poligami lebih tertuju sebagai sarana pemuas hawa nafsu daripada untuk menolong kelompok lemah, yang berarti tidak sejalan dengan tujuan aslinya.

Karena itu, dari bahasan tentang poligami secara keseluruhan di atas, dengan ringkas dapat dicatat bahwa meskipun bukan asas perkawinan, para ulama konvensional membolehkan poligami maksimal empat isteri dengan syarat-syarat tertentu. Sebaliknya, hukum keluarga Islam dan pemikir kontemporer memperketat kemungkinan poligami dengan maksud untuk menyelaraskan dengan tujuan semula, yang tujuan akhirnya untuk meningkatkan status wanita. Dengan demikian, isi perundang-undangan hukum keluarga Islam dan

konsep para Intelektual kontemporer telah beranjak dari isi kitab-kitab fiqih konvensional.

C. Hikmah Poligami

Islam membolehkan umatnya berpoligami bukanlah tanpa alasan atau tujuan tertentu. Pensyariatan poligami ini mempunyai hikmah-hikmah untuk kepentingan serta kesejahteraan umat Islam itu sendiri. Diantaranya ialah;

1. Bahwa wanita itu mempunyai tiga halangan, yaitu ; (a) haid, (b) nifas dan (3) keadaan yang belum sehat sepenuhnya selepas melahirkan. Jadi, dalam keadaan ini, Islam membolehkan poligami sampai empat orang isteri dengan tujuan kalau tiap-tiap isteri ada yang haid, ada yang nifas dan ada pula yang masih sakit sehabis nifas, maka masih ada satu lagi yang bebas. Dengan demikian dapatlah menyelamatkan suami daripada terjerumus ke jurang perzinaan pada saat-saat isteri berhalangan. Al-Jurjani menjelaskan hikmah yang dikandung poligami. *Pertama,* kebolehan poligami yang dibatasi sampai empat orang menunjukkan bahwa manusia sebenarnya terdiri dari empat campuran di dalam tubuhnya. Jadi menurutnya, sangatlah pantas laki-laki itu beristri empat. *Kedua,* batasan empat juga sesuai dengan empat jenis mata pencarian laki-laki; pemerintahan, perdagangan, pertanian dan industi. *Ketiga,* bagi seorang suami yang memiliki empat orang istri berarti ia mempunyai waktu senggang tiga hari dan ini merupakan waktu yang cukup untuk mencurahkan kasih sayang.[120]

[120] Ali Ahmad Al-Jarjawi, *Hikmah al-Tasyri' wa Falfasatuhu,* (Beirut: Dar alFikr, t.t), Juz II, h. 10.

2. Untuk mendapatkan keturunan karena isteri mandul tidak dapat melahirkan anak atau karena isteri sudah terlalu tua dan sudah putus haidnya. Dengan poligami diharapkan agar dapat terhindar dari terjadinya perceraian karena isteri tidak dapat memberikan keturunan, sakit atau sudah terlalu tua.
3. Kajian kontekstual telah membuktikan bahwa poligami bertujuan untuk membantu kelompok lemah, terutama anak yatim. Dalam hal ini Syahrur menarik kesimpulan bahwa sesungguhnya perintah berpoligami itu akan dapat menguraikan berbagai kesulitan sosial yang dialami perempuan dalam kehidupan bermasyarakat. Setidaknya dia menyebutkan 3 manfaat poligami: (1) adanya seorang lelaki disisi seorang janda akan dapat menjaga dan memeliharanya agar tidak terjatuh dalam perbuatan yang keji yang pada akhirnya dapat mempengaruhi kehidupan anaknya (2) pelipatgandaan tempat perlindungan yang aman bagi anak-anak yatim dimana mereka tumbuh dan dididik didalamnya, dan (3) keberadaan sang ibu di sisi anak-anak mereka yang yatim senantiasa bisa mendidik dan menjaga mereka. Semua ini dapat menjaga dan melindungi anak-anak agar tidak menjadi gelandangan dan terhindar dari kenakalan remaja.[121]
4. Untuk memberi perlindungan dan penghormatan kepada kaum wanita dari nafsu kaum lelaki yang tidak

---

[121] Muhammad Syahrur, *Nahw Ushul al-Jadidah li al-fiqh al-Islam* terj. Sahiron Syamsuddin dan Burhanuddin "Metodologi Fiqh Islam Kontemporer, (Yogyakarta : Elsaq Press, *2004)*, h. 302

bertanggungjawab. Andaikan poligami tidak diperbolehkan, kaum lelaki akan menggunakan wanita sebagai alat untuk kesenangannya semata-mata tanpa dibebani satu tanggungjawab. Akibatnya kaum wanita akan menjadi simpanan atau pelacur yang tidak dilayan sebagai isteri serta tidak pula mendapatkan hak perlindungan untuk dirinya. Selain itu, poligami merupakan solusi untuk menghindari kelahiran anak-anak yang tidak sah agar keturunan masyarakat terpelihara dan tidak disia-siakan kehidupannya. Dengan demikian dapat pula menjamin sifat kemuliaan umat Islam. Anak luar nikah mempunyai hukum yang berbeda dari anak yang dari pernikahan yang sah. Jika gejala ini dibiarkan dan tidak ditangani, maka akan menjadi penyebab kehancuran umat Islam dan merusakkan fungsi pernikahan itu sendiri.

Dengan demikian, sepakat atau tidak dengan hikmah yang digali oleh ulama di atas, namun setidaknya pernyataan diatas cukup sebagai bukti betapa ulama fikih selalu mencoba melakukan rasionalisasi agar poligami bisa diterima dengan baik di tengah masyarakat. Begitu banyak hikmah yang dapat digali dari poligami, sama juga banyaknya kelemahan yang terdapat di dalam poligami.

Selain itu, pensyari'atan poligami sangatlah beralasan, namun tidak pada poliandri (isteri bersuami lebih dari satu). Dengan kata lain, poligami terlepas disukai atau tidak, sesungguhnya hal tersebut ada dasarnya dalam syari'at Islam, yaitu al-Quran dan Hadits, sementara poliandri tidak ditemukan ketentuan syari'atnya. Oleh karena itu, poliandri dilarang oleh Islam. Tentunya larangan ini mengandung hikmah yang sangat bernilai, diantaranya adalah :

1. Ketentuan dari Allah

Ketentuan aturan bahwa wanita tidak boleh memiliki beberapa suami dalam satu waktu adalah ketentuan Allah *Ta'ala*. Tidak ada pilihan lain bagi seorang hamba yang beriman kepada Allah kecuali menaati dan menerima dengan sepenuh hati setiap ketentuan-Nya. Karena orang yang beriman kepada Allah-lah yang senantiasa taat dan tunduk kepada hukum agama.[122] Tidak apa yang Allah tentukan untuk hamba-Nya melainkan pasti memiliki hikmah yang besar bagi sang hamba. Namun sang hamba wajib pasrah kepada ketentuan itu baik tahu akan hikmahnya, maupun tidak tahu hikmahnya. Kaidah *fiqhiyyah* mengatakan:

الشَارِعُ لَا يَـأْمُرُ إِلاَّ بِمَا مَصْلَحَتُهُ خَالِصَةٌ اَوْ رَاجِحَةٌ وَلاَ يَنْهَى اِلاَّ عَمَّا مَفْسَدَتُهُ خَالِصَةٌ اَوْ رَاجِحَةٌ

"Islam tidak memerintahkan sesuatu kecuali mengandung 100% kebaikan, atau kebaikan-nya lebih dominan. Dan Islam tidak melarang sesuatu kecuali mengandung 100% keburukan, atau keburukannya lebih dominan"

Syaikh 'Abdurrahman bin Nashir As Sa'di *rahimahullah* berpendapat "Kaidah ini meliputi seluruh ajaran Islam, tanpa terkecuali. Sama saja, baik hal-hal *ushul* (pokok) maupun *furu'* (cabang), baik yang berupa hubungan terhadap Allah maupun terhadap sesama manusia.[123] Bahkan Rasulullah

[122] Allah berfirman dalam Surat An Nuur : 51 :

إِنَّمَا كَانَ قَوْلَ الْمُؤْمِنِينَ إِذَا دُعُوا إِلَى اللَّهِ وَرَسُولِهِ لِيَحْكُمَ بَيْنَهُمْ أَنْ يَقُولُوا سَمِعْنَا وَ هُمُ الْمُفْلِحُونَ

"Hanya ucapan orang-orang beriman, yaitu ketika mereka diajak menaati Allah dan Rasul-Nya agar Rasul-Nya tersebut memutuskan hukum diantara kalian, maka mereka berkata: Sami'na Wa Atha'na (Kami telah mendengar hukum tersebut dan kami akan taati). Merekalah orang-orang yang beruntung"

[123] *Qawaid Wal Ushul Al Jami'ah*, hal.27

SAW menyifati poliandri sebagai perilaku jahiliyah, sebagaimana dijelaskan :

كل ما نسب إلى الجاهلية فهو مذموم

"*Setiap perkara yang dinisbatkan pada Jahiliyyah adalah sesuatu yang tercela*"

2. Lelaki adalah pemimpin keluarga

Secara konseptual, Islam mengatur bahwa lelaki adalah pemimpin rumah tangga.[124] Oleh karena itu, seorang istri wajib taat kepada suaminya selama bukan dalam perkara maksiat. Hal ini ditegaskan oleh Rasulullah SAW :

خَمْسَهَا، وَصَامَتْ شَهْرَهَا، وَحَفِظَتْ فَرْجَهَا،
وَأَطَاعَتْ زَوْجَهَا قِيلَ لَهَا: ادْخُلِي الْجَنَّةَ مِنْ أَيِّ أَبْوَابِ الْجَنَّةِ شِئْتِ

"*Jika seorang wanita mengerjakan shalat lima waktu, berpuasa bulan Ramadhan, menjaga kemaluannya, taat kepada suaminya akan dikatakan padanya kelak: 'Masuklah ke dalam surga dari pintu mana saja yang engkau inginkan'*" (HR. Ahmad ; 1661)

Dengan demikian, jika seorang wanita memiliki lebih dari satu suami, maka organisasi rumah tangga akan berjalan dengan banyak pemimpin, suami mana yang akan ditaati, tentu akan terjadi konfliks dalam rumah tangga.

3. Cobaan terbesar bagi lelaki adalah wanita, namun tidak sebaliknya

Cobaan terbesar dan terdahsyat serta paling

---

[124] Allah *Ta'ala* berfirman dalam QS. An-Nisa' 34 :

الرِّجَالُ قَوَّامُونَ عَلَى النِّسَاءِ بِمَا فَضَّلَ اللَّهُ بَعْضَهُمْ عَلَى بَعْضٍ وَبِمَا أَنْفَقُوا مِنْ أَمْوَالِهِمْ
فَالصَّالِحَاتُ قَانِتَاتٌ حَافِظَاتٌ لِلْغَيْبِ بِمَا ◌

menjatuhkan seorang lelaki pada titik terendahnya adalah wanita. Rasulullah SAW telah mewanti-wanti hal ini sebagaimana sabda:
[125]

Diperkuat dengan firman Allah SWT :

إِنَّ كَيْدَكُنَّ عَظِيمٌ

"*Sesungguhnya godaan wanita itu sangat dahsyat*" (QS. Yusuf: 28)

Oleh karena itu, Allah SWT mensyariatkan poligami bagi laki-laki sebagai salah satu jalan untuk meringankan cobaan dari godaan wanita. Namun sebaliknya, tidak dijumpai dalil yang menunjukkan bahwa cobaan terbesar wanita adalah kaum pria. Ini adalah salah satu hikmah mengapa poliandri tidak disyariatkan.

4. Menjaga kejelasan nasab

Masalah nasab dalam Islam sangat urgen. Seorang anak harus dinasabkan kepada ayah kandungnya. Orang yang mencela nasab dan menasabkan diri kepada selain ayah kandung dikategorikan sebagai perbuatan dosa besar sebagaimana ditegaskan oleh Rasulullah SAW :

مَنِ ادَّعَى إِلَى غَيْرِ أَبِيهِ، وَهُوَ يَعْلَمُ فَالْجَنَّةُ عَلَيْهِ حَرَامٌ[126]

Hadits *marfu'* dari Ibnu 'Umar ra :

خِلاَلٌ مِنْ خِلاَلِ الجَاهِلِيَّةِ الطَّعْنُ فِي الأَنْسَابِ وَالنِّيَاحَةُ[127]

---

[125] "*Tidaklah aku tinggalkan cobaan yang paling berbahaya bagi kaum lelaki selain wanita*" (HR. Bukhari 5096, Muslim 2740)

[126] "*Barangsiapa menasabkan diri kepada selain ayah kandungnya, padahal ia tahu ayah kandungnya, maka surga haram baginya*" (HR. Bukhari 4326, Muslim 63)

Dengan demikian, jika satu wanita disetubuhi oleh beberapa suami, maka tidak jelas anak yang lahir dari rahimnya sehingga tidak jelas dinasabkan kepada suami yang mana. Ibnu Qayyim Al Jauziyyah berkata: "Pernyataan '*laki-laki dibolehkan menikahi empat orang wanita, namun wanita tidak dibolehkan menikahi lebih dari satu lelaki*', ini adalah salah satu bentuk kesempurnaan sifat hikmah dari Allah *Ta'ala* kepada mereka. Juga bentuk ihsan dan perhatian yang tinggi terhadap kemaslahatan makhluk-Nya. Allah Maha Tinggi dan Maha Suci dari kebalikan sifat tesebut. Syariat Islam pun disucikan dari hal-hal yang berlawanan dengan hal itu. Andai wanita dibolehkan menikahi dua orang lelaki atau lebih, maka dunia akan hancur. Nasab pun jadi kacau. Para suami saling bertikai satu dengan yang lain, kehebohan muncul, fitnah mendera, dan bendera peperangan akan dipancangkan".[128]

---

[127]"*Diantara perbuatan orang Jahiliyyah adalah mencela nasab*"lihat Imam al-Bukhari, *Shohih al-Bukhori*, 3850.

[128] *I'laamul Muwaqqi'in*, 2/65

Bab III

Sejarah Hukum Keluarga Islam di Indonesia dan Malaysia

A. Pengertian Hukum Keluarga Islam

Istilah hukum keluarga terdapat perbedaan penyebutan di kalangan sarjana hukum di Indonesia. Ada yang menggunakan istilah hukum keluarga [1] dan hukum kekeluargaan. [2] Perbedaan istilah hukum semacam ini di Indonesia, sebagaimana yang dikatakan oleh Prof. Satjipto Raharjo, merupakan hal yang biasa. Sebab, pada tingkat perkembangan ilmu hukum di Indonesia sekarang ini belum tercapai tingkat kemapanan penggunaan istilah secara baik, sehingga sehingga masing-masing penulis masih bisa "menawarkan" pilihannya masing-masing.[3]

Lebih dari itu, perbedaan istilah huum tidak terbatas dalam wacana keilmuan, yang memang hampir selalu bersifat *debateable;* akan tetapi dalam perundang-undangan yang resmi

---

[1]Istilah ini dipakai oleh Prof. Subekti (alm)

[2] Istilah yang dianut oleh Prof. Hazairin (1906-1975 M) dan Sayuthi Thalib (1929-1993 M)

[3]Satjipto Raharjo, *Ilmu Hukum,* (Bandung : Citra Aditya Bakti, 1991), h. 71

sekalipun juga masih terdapat istilah ganda. Undang-undang Nomor 5 Tahun 1986 Tentang Peradilan Tata Usaha Negara (TUN) merupakan salah satu contohnya. Penamaannya adalah "Undang-undang Republik Indonesia Nomor 5 Tahun 1986 tentang Peradilan Tata Usaha Negara". Namun dalam pasal 144-nya dinyatakan bahwa undang-undang ini dapat disebut "Undang-undang Peradilan Administrasi Negara".[4] Dengan demikian, UU RI No. 5 Th.1986 ini bisa dinamakan dengan "Undang-Undang Peradilan Tata Usaha Negara"; semantara pada saat bersamaan, juga bisa disebut "Undang-undang Peradilan Administrasi Negara".

Hukum keluarga atau hukum kekeluargaan terdiri dari kata "hukum" dan "keluarga" atau "kekeluargaan". Hukum dalam konteks ini adalah peraturan yang dibuat oleh penguasa (pemerintah) atau adat yang berlaku bagi semua orang di suatu masyarakat; patokan (kaidah, ketentuan).[5] Pengertian yang hampir sama dijumpai juga dalam *Kamus Melayu*, yaitu hukum diartikan sebagai aturan yang dibuat oleh suatu kekuasaan (negara dan lain-lain), adat yang dianggap mesti dipatuhi, undang-undang.[6]

Sedangkan kata "keluarga" diartikan dengan sanak saudara; kaum kerabat dan kaum sanak-mara, seisi rumah; anak-bini; ibu bapak dan anak-anaknya, atau orang-orang yang seisi rumah yang menjadi tanggungan; *batih*.

---

[4]UU RI No.5 Th.1986 tentang PTUN, Bab VII pasal 144, yang dikutip oleh Muhammad Amin Suma dalam "*Hukum Keluarga Islam di Dunia Islam,* (Jakarta : PT RajaGrafindo Persada, 2004), h. 14

[5]Tim Penyusun Kamus Pusat Pembinaan dan Pengembangan Bahasa DEPDIKBUD, *Kamus Besar Bahasa Indonesia,* (Jakarta : Balai Pustaka, 1989), h. 314

[6] Dewan Bahasa dan Pustaka, *Kamus Dewan,* (Kuala Lumpur : Dewan Bahasa dan Pustaka, 1998), h. 468

Selanjutnya, istilah kekeluargaan yang berasal dari kata "keluarga" dengan memperoleh awalan "ke" dan akhiran "an" berarti perihal yang bersifat atau berciri keluarga. Juga diartikan dengan hal yang berkaitan dengan keluarga atau hubungan sebagai anggota di dalam suatu keluarga.[7]

Secara yuridis, sebutan hukum keluarga dan hukum kekeluargaan tampak tidak menimbulkan perbedaan yang signifikan dalam istilah teknis sehari-hari maupun berkenaan objek pembahasan, ruang-lingkup dan lain sebagainya. Hanya saja memperhatikan asal-usul kata dan makna etimologis dari kedua kata tersebut.[8] Dengan demikian, sebutan hukum keluarga tampak lebih tepat daripada istilah hukum kekeluargaan. Sebab, bagaimanapun masing-masing kata tersebut (keluarga dan kekeluargaan) secara etimologis sedikit-banyak memang memiliki perbedaan makna.

Dari pemaparan tentang pengertian hukum dan keluarga secara literal di atas, dapatlah dikemukakan secara sederhana bahwa yang dimaksud dengan hukum keluarga atau hukum kekeluargaan adalah hukum atau undang-undang yang mengatur perihal hubungan hukum internal anggota keluarga dalam keluarga tertentu yang berhubungan dengan hal ikhwal kekeluargaan. Lebih lanjut Prof. Subekti menjelaskan bahwa hukum keluarga ialah hukum yang mengatur perihal hubungan-hubungan hukum yang timbul dari hubungan kekeluargaan, yaitu perkawinan beserta hubungan dalam

---

[7]W.J.S. Poerwadarminta, *Kamus Umum Bahasa Indonesia*, (Jakarta : Balai Pustaka, 1985), h. 470. Lihat juga Tim Penyusunan Kamus Pusat Pembinaan dan Pengembangan Bahasa DEPDIKBUD, *op.cit.*, h. 413. Lihat Tim Prima Pena, *Kamus Lengkap Bahasa Indonesia*, (t.t.), h. 355. Lihat lagi Dewan Bahasa dan Pustaka, *op.cit.*, h. 620.

[8]Muhammad Amin Suma, *op,cit.*, h. 16

lapangan hukum kekayaan antara suami dan istri, hubungan antara orang tua dan anak, perwalian dan *curatele.*[9]

Dalam hukum Islam, hukum keluarga dikenal dengan istilah *al-ahwal al-syakhshiyyah,* yang berarti hal-hal yang berkaitan dengan soal pribadi.[10] Selain sebutan *al-ahwal al-syakhshiyyah*, hukum keluarga dalam literatur fiqh (hukum Islam) juga umum disebut dengan istilah *huquq al-usrah* atau *huquq al-a'ilah* (hak-hak keluarga), *ahkam al-usrah* (hukum-hukum keluarga) dan *qanun al-usrah* (undang-undang keluarga).[11] Dalam bahasa Inggris, istilah hukum keluarga disebut dengan *family law*, *Islamic family law* atau *muslim family law*.[12]

Wahbah Az-Zuhaily memformulasikan *al-ahwal al-syakhshiyyah* (hukum keluarga) dengan hukum yang mengatur hubungan keluarga sejak di masa-masa awal pembentukannya hingga masa-masa akhir atau berakhirnya (keluarga) berupa nikah, talak, nasab, nafkah dan kewarisan.[13] Sementara Ahmad al-Khumayini berpendapat bahwa *huquq al-usrah, al-ahwal al-syakhshiyyah* dan *ahkam al-usrah* ialah seperangkat kaidah undang-undang yang mengatur hubungan personal anggota keluarga dalam konteksnya yang khusus dalam hubungan hukum suatu keluarga.[14]

---

[9]Soebekti, *Pokok-pokok Hukum Perdata,* (Jakarta : PT Intermasa, 1991), h. 16

[10]Muhammad Rawas Qal'ah-ji, et.al. *Mu'jam Lughatul Fuqaha' Arabi-Inklizi-Afransi,* 1416 H/1996 (Beirut –Lubnan), h. 230. Lihat juga Ahmad Warson Munawwir, Al-Munawwir Kamus Arab-Indonesia (t.t), (Yogyakarta : Pondok Pesantren al-Munawwir), h. 749-50

[11]Muhammad Amin Suma, *op.cit.*, h. 18

[12] Lihat Ziba Mir-Hosseini, *Marriage on Trial A Study of Islamic Family Law Iran dan Marocco Campared,* yang dikutip oleh Muhammad Amin Suma, *loc.cit.,*

[13]Wahbah al-Zuhaily, *al-Fiqh al-Islami wa Adillatuh*, (Beirut : Dar al-fikr, 1989), h. 19

[14] Maksudnya, bukan hukum yang mengatur hubungan antara keluarga yang satu dengan keluarga yang lain; dan bukan pula hukum yang mengatur hubungan hukum di luar hal-hal yang telah menjadi bagian dari hukum keluarga sekalipun hubungan hukum itu melibatkan sesama anggota keluarga dan masih dalam sebuah keluarga. Sebagai contoh, jual beli yang dilakukan oleh seorang ayah

Dari berbagai definisi tentang hukum keluarga yang telah dikemukakan di atas dapatlah diformulasikan bahwa hukum keluarga adalah hukum yang mengatur hubungan internal anggota keluarga dalam satu keluarga (rumah tangga) berkenaan dengan masalah-masalah tertentu yakni; pernikahan, nasab (keturunan), nafkah (biaya hidup) dan hadhanah (pemeliharaan anak), perwalian dan kewarisan. Jika kata hukum keluarga diserta dengan kata Islam, sehinga menjadi hukum keluarga Islam atau hukum keluarga dalam Islam, maka dimaksudkan adalah hukum Islam yang mengatur hubungan internal anggota sebuah keluarga muslim terutama yang berkenaan dengan soal-soal munakahat, nafkah, hadhanah dan kewarisan.[15]

Lebih lanjut, Mushthafa Ahmad az-Zarqa menguraikan ruang lingkup *al-ahwal al-syakhshiyyah* pada dasarnya meliputi tiga macam subsistem hukum, yaitu :

1. Perkawinan (*al-munakahat*) dan hal-hal yang berkaitan erat dengannya
2. Perwalian dan wasiat (*al-walayah wal-washaya*);
3. Kewarisan (*al-mawarits*).[16]

Berlainan dengan hukum Barat yang lebih menekankan hukumnya kepada perorangan (individu) dengan sebutuan personal law, di kalangan negara-negara Islam, menurut Tahir

---

atau ibu dengan anaknya, atau jual beli motor antara seorang kakak dngan seorang adiknya dalam satu rumah tangga, sama sekali tidak dapat dikatakan sebagai hukum keluarga, karena transaksi jual beli dikategorikan ke dalam bidang hukum perdata umum dan tidak tergolong ke dalam bagian hukum keluarga (perdata khusus). Demikian pula hubungan antara keluarga A, misalnya, dengan keluarga B berkenaan dengan ihwal ketetanggaan dan lain-lain, juga tidak termasuk ke dalam hukum keluarga meskipun menyebut-nyebut kata keluarga di dalamnya. Lihat Ahmad al-Khumayini, *al-Ahwal al-Syakhshiyyah*, (t;t), h. 8

[15]Muhammad Amin Suma, *op.cit.*, h. 20-21

[16] Mushthafa Ahmad az-Zarqa, *al-Fiqhu al-Islami fi Tsaubihil Jadid*, jilid 1, (Damsyiq al-Adib, t.t.), h. 34

Mahmood, berlaku hukum keluarga yang meliputi satu atau lebih dari yang berikut ini :

a. Law of personal status (*qanun al-ahwal al-syakhshiyyah*)
b. Family law (*qanun al-usrah, qanun-i khaniwadah*);
c. Laws of family rights (*huquq al-'ailah*), martimony (*zawaj, izdiwaj*), inheritance (*mirats, mawarits*), wills (*washiyyah, washaya)* and endowment (*waqf, awqaf)*[17]

Dari definisi dan ruang lingkup hukum keluarga yang dikemukakan di atas, baik dalam lingkungan hukum perdata, seperti yang dikemukakan oleh Soebekti, maupun dalam hukum keluarga Islam, seperti yang diketengahkan oleh Ahmad az-Zarqa, dapat disimpulkan bahwa ruang lingkup hukum keluarga termasuk di dalamnya hukum keluarga Islam pada dasarnya meliputi empat rumpun subsistem hukum, yaitu :

1. Hukum perkawinan (*munakahat*)
2. Pengasuhan dan pemeliharaan anak (*hadhanah*)
3. Warisan dan wasiat (*al-mawarits wa al-washaya*)
4. Perwalian dan pengampuan/pengawasan (*al-walayah wa al-hijr*).[18]

Dengan demikian, ruang lingkup pembahasan hukum keluarga termasuk hukum keluarga Islam, dalam konteks pengertian yang khusus dapat diidentikkan dengan hukum perkawinan; sementara dalam konteks yang umum meliputi pula hukum kewarisan, wasiat serta hukum perwalian dan

---

[17]Tahir Mahmood, *Personal Law in Islamic Countries (History, Texs and Comparative Analysis)*, (New Delhi : Academy of Law Religion, 1987), h. 2

[18]Muhammad Amin Suma, *op.cit.*, h. 23. Lihat juga Muhammad Jawad Mughniyah, *al-Ahwal al-Syakhshiyyah al-Mazahib al-Khamsah al-Ja'fari-Hanafi-al-Maliki-al-Syafi'i al-Hanbali* (Beirut : Dar al-Ilmi li Malayayn. Baca Muhammad Abu Zahrah, *al-Ahwal al-Syakhshiyyah*, (Beirut : Dar al-Fikr, 1957), h. 89-93

pengampuan. Bahkan ada yang menyertakan wakaf[19] ke dalam bagian hukum keluarga. Pengintegrasian hukum wakaf ke dalam hukum keluarga, juga dianut di Indonesia seperti dapat dilihat dalam Kompilasi Hukum Islam yang, selain memuat hukum perkawinan dan hukum waris, juga memuat hukum wakaf.[20]

B. Hukum Keluarga Islam di Indonesia dan Malaysia

Indonesia dan Malaysia merupakan negara Asia Tenggara yang pernah dijajah oleh bangsa Eropa, yakni Indonesia yang pernah dijajah oleh Belanda dan Malaysia pernah dijajah oleh Inggris.[21] Oleh karenanya, tak dapat dihindari jika hukum keluarga yang berlaku di dua negara ini pun dipengarui oleh hukum negara penjajah. Pada masa penjajahan, sistem hukum negara penjajah benar-benar diberlakukan bagi warga Indonesia dan Malaysia, sebagaimana akan dijelaskan kemudian. Setelah merdeka, barulah kedua negara ini dapat melepaskan diri dari pengaruh penjajah dengan merumuskan undang-undang perkawinan yang digali dari sumber-sumber Islam sendiri, juga dengan mempertimbangkan kebutuhan dan tuntutan masyarakatnya.

---

[19]Lihat Muhammad Jawad Mughniyah, *op.cit.*

[20]Baca Inpres No. 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam, Buku III

[21] Selain oleh Belanda, Indonesia sebetulnya sempat pula dijajah oleh Portugis, Inggris, dan Jepang. Namun Belanda adalah negara yang paling lama menjajah sehingga pengaruhnya pun paling besar terhadap hukum di Indonesia. Demikian pula, malaysia tidak sepenuhnya dijajah oleh Inggris, melainkan sempat pula oleh Portugis dan Belanda, setidaknya untuk wilayah Melaka sebelum kedatangan Inggris. Namun, berbeda dengan Inggris, dua negara itu tidak mengubah hukum yang berlaku, malah kebijakan keduanya cenderung untuk memberlakukan dan mengamalkan undang-undang dan adat melayu. Lihat Khoiruddin Nasution, *Status Wanita di Asia Tenggara,* (Jakarta: INIS, 2002), h. 67.

Oleh karena kesamaan ini, pembahasan mengenai sejarah perundang-undangan perkawinan di Indonesia dan Malaysia akan dibagi menjadi tiga periode, yaitu masa sebelum penjajahan, masa penjajahan, dan setelah merdeka.

1. Hukum Keluarga Islam Indonesia

a. Sebelum Masa Penjajahan

Sebelum Islam datang, tidak ada undang-undang yang berlaku umum untuk seluruh wilayah Indonesia. Konsep kesatuan hukum masih asing bagi masyarakat Indonesia, karena meman tiap-tiap pulau dan suku diperintah oleh kerajaan yang berbeda. Pada masa ini, hukum yang berlaku di setiap pulau dan suku adalah adat dan kebiasaan lokal, yang mempresentasikan norma-norma dan sistem sosial mereka.[22]

Ketika Islam masuk ke Indonesia dan menjadi anutan mayoritas penduduk, ajaran Islam pun menjadi unsur dominan dari sistem sosial dan hukum di Indonesia. Meski kedatangan Islam tidak berarti mempersatukan kerajaan-kerajaan yang ada, setiap kerajaan yang menganut Islam pada umumnya memberlakukan aturan-aturan Islam untuk rakyatnya, terutama dalam soal-soal kekeluargaan seperti perkawinan, perceraian, dan warisan.

Kerajaan Samudera Pasai, yang berdiri pada abad ke-13 dan sering disebut sebagai kerajaan Islam pertama di Indonesia[23], menerapkan hukum Islam bermazhab Syafi'i.

---

[22] Tahir mahmood, *Family Law Reform in the Muslim World,* (Bombay: Tripathi, 1972), h. 192.

[23] Dalam catatan A. Hasjmi, sebenarnya kerajaan Islam pertama di Indonesia adalah Perlak, Aceh, didirikan pada tahun 225 H/840 M (abad ke-9 M), dengan raja pertamanya bernama Sultan Alauddin Sayyid Maulana abdil Aziz Syah. Lihat Aceng Abdul Aziz, dkk, *Islam Ahlussunah Waljama'ah di Indonesia: Sejarah Pemikiran dan Dinamika Nahdlatul Ulama,...* h. 12. Tapi ada catatan apakah hukum Islam pada waktu itu sudah diberlakukan atau tidak.

Sultan Malik al-Zahir, sultan kedua kerajaan Samudra Pasai, dikenal sebagai ahli agama dan hukum Islam mazhab Syafi'i.[24] Dari Samudera Pasai inilah paham Syafi'i disebarkan ke kerajaan-kerajaan Islam lainnya di wilayah Nusantara, juga ke wilayah lain di Asia Tenggara. Menurut catatan Hamka,[25] sekitar tahun 1400-1500 M para ahli hukum Islam di kerajaan Melaka (setelah kerajaan tersebut berdiri dan menganut Islam) sering datang ke Samudera Pasai untuk meminta keputusan mengenai masalah hukum dalam masyarakat.

Kerajaan aceh, yang berdiri setelah Samudra Pasai ditaklukkan Portugis pada 1521 M, juga menerapkan hukum islam bermazhab syafi'i sebagai hukum resmi kerajaan. Pada masa pemerintahan Sultan Iskandar Muda, kerajaan Aceh memiliki seorang mufti terkemuka bernama Syekh Abdul Rauf Singkel (w. 1105 H/1693 M). Selain itu, terdapat seorang ulama besar Nuruddin al-Raniri (w. 1068 H/1658 M) yang mengarang kitab *Shirath al-Mustaqim,* di mana kitab tersebut digunakan sebagai media penyebaran Islam dan pedoman bagi guru-guru agama dan *qadi*.[26] Kitab tersebut juga dijadikan rujukan di kerajaan-kerajaan Islam yang ada di Malaysia, seperti Malaka, Pahang, dan Terengganu.

Di Jawa, kerajaan Islam seperti Demak, Mataram, Cirebon, Banten dan lain-lain pun memberlakukan hukum Islam. Kerajaan-kerajaan itu mengangkat mufti atau kadi yang

---

[24] Ibn Batutah, seorang pengembara asal Maroko, yang berkunjung ke Aceh pada tahun 1345 M menyaksikan sendiri kemahiran Malik al-Zahir dalam berdiskusi berkenaan dengan hukum Islam. Malah menurutnya, Malik al-Zahir dapat disebut sebagai fukaha syafiiyyah. Lihat Muhammad Daud Ali, "Hukum Islam: Peradilan Agama dan Masalahnya" dalam Tjun Surjaman (ed), *Hukum Islam di Indonesia: Pemikiran dan Praktik,* (Bandung: Rosdakarya, 1991), h. 69.

[25] Hamka, *Sejarah Umat Islam,* (Jakarta: Bulan Bintang, 1976), jilid IV, h. 53.

[26] Warkum Sumitro, *Perkembangan Hukum Islam di Tengah Kehidupan Sosial Politik di Indonesia,* (Malang: Bayumedia, 2005), h. 19.

menangani perkara-perkara umat Islam, baik pidana maupun perdata. Kerajaan Demak bahkan disokong oleh *wali songo*, sembilan ulama yang sangat berjasa dalam penyebaran Islam di pulau Jawa. Salah satu peninggalan Demak yang monumental adalah masjid Demak, yang konon dibangun oleh wali songo. Para imam masjid Demak waktu itu dijuluki "penghulu" (kepala). Para penghulu inilah yang memegang peranan penting bagi pelaksanaan hukum Islam. Selain bertindak sebagai hukum Islam yang berkaitan dengan masalah-masalah dalam kehidupan masyarakat, juga bertindak sebagai panutan masyarakat.[27]

Di kerajaan Mataram, terutama sejak dirajai oleh Sultan Agung, hukum Islam mulai hidup dan berpengaruh besar. Sultan Agung memimpin sendiri Pengadilan Perdata dalam suatu forum yang disebut Pengadilan Serambi Masjid Agung. Pengadilan untuk perkara kejahatan disebut "*kisas*", yang walaupun berbeda dengan makna asli dalam ajaran Islam, jelas istilah tersebut diilhami oleh hukum Islam.[28]

Kerajaan Cirebon didirikan oleh Syarif Hidayatullah atau Sunan Gunung Jati, salah seorang wali songo. Sunan Gunung Jati memilih Cirebon sebagai pusat aktivitas penyebaran Islam dengan pertimbangan sosial politik dan ekonomi pada saat itu, yang dinilai cukup strategis. Dari Cirebon inilah Islam dapat berkembang ke daerah-daerah lain di Jawa Barat seperti Majalengka, Kuningan, Sunda Kelapa, dan Banten. Di kerajaan ini, hukum Islam berkembang dengan baik, terutama hukum-hukum yang mengatur masalah kekeluargaan. Di Cirebon juga terdapat pengadilan agama yang menangani masalah-masalah kejahatan pada kerajaan,

[27] *Ibid*., h. 20.
[28] *Ibid*., h. 21.

yang berpedoman pada norma-norma yang ditetapkan penghulu sebagai pemuka-pemuka agama kerajaan.[29]

Kerajaan Banten, yang juga didirikan oleh Sunan Gunung Jati, menetapkan Islam sebagai agama resmi kerajaan. Sultan Maulana Hasanuddin, raja pertama Banten, sebelum menjadi raja dia mengembara berkeliling Banten untuk menyebarkan Islam, sehimgga ketika Banten menjadi kerajaan, agama Islam telah dianut oleh mayoritas rakyat di pedalaman. Dalam kesultanan Banten, para sultan bukan saja pemimpin politik tetapi juga pemimpin agama. Malah sultan Banten yang ketiga, Maulana Muhammad, banyak menulis kitab-kitab tentang agama Islam yang dibagikan kepada orang-orang yang membutuhkan. Sebagai simbol Islam, di Banten didirikan Masjid Agung Banten yang masih berdiri sampai sekarang. Hukum Islam diberlakukan dan ditangani oleh Qadhi sebagai ketua Mahkamah Agung, yang biasanya memakai gelar *Fakih Najamuddin.*[30]

Selain hukum yang diurus resmi oleh pihak kerajaan, menurut R. Wijono Projodikoro, dikutip oleh Khoiruddin nasution[31], sejak Islam datang ke Indonesia, selalu ada orang-orang tertentu yang ahli dalam bidang agama Islam yang dipercayai oleh masyarakat Islam, dan diserahi tugas mengurus masjid dan perkawinan. Orang-orang yang ahli dalam bidang agama ini dipercayai untuk menyelesaikan persengketaan yang muncul di kalangan masyarakat Muslim. Para pemimpin pesantren pun tidak kurang perannya sebagai

---

[29] *Ibid.,* h. 22.

[30] Hudaeri dan Ruby Ach. Baedowi, *Tasbih dan Golok: Kedudukan, Peran, dan Jaringan Kiyai dan Jawara di Banten,* (Serang : Biro Humas Setda Provinsi Banten, 2005), h. 46-49.

[31] Lihat Khoiruddin Nasution, Status Wanita di Asia Tenggara, *op.cit..* h. 38.

guru dan penghulu yang menangani perkara-perkara keagamaan.

b. Masa Penjajahan Belanda

Perkembangan hukum Islam di Indonesia pada masa penjajahan Belanda dapat dilihat dalam dua periode. *Pertama,* adanya toleransi pihak Belanda melalui VOC (*Vereenigde Oots-Indische Compagnie*) yang memberikan ruang yang agak luas bagi perkembangan hukum Islam. *Kedua,* adanya upaya intervensi pihak Belanda terhadap hukum Islam dengan memperhadapkannya pada hukum adat.[32]

Pada saat VOC berkuasa di indonesia (1602-1798), hukum Islam dapat berkembang dan dipraktikkan umat Islam Indonesia tanpa ada hambatan apapun dari VOC, meskipun pada mulanya VOC ingin menerapkan hukum Belanda. [33] Bahkan bisa dikatakan VOC ikut membantu menyusun kitab-kitab hukum atau kompendium yang memuat hukum perkawinan dan perwarisan Islam dan berlaku di kalangan umat Islam. Pada tahun 1642, VOC menyusun kitab hukum bernama "*Statuta Batavia*" yang berlaku untuk masyarakat Batavia (sekarang Jakarta) dan sekitarnya. Dalam Statuta Batavia disebutkan bahwa mengenai kewarisan orang-orang

[32] Ratno Lukito, *Pergumulan antara Hukum Islam dan Adat di Indonesia,* (Jakarta: INIS, 1998), h. 28.

[33] Di daerah Batavia, VOC membentuk pengadilan bernama "*College van Schepenen*", yang selain bertugas di bidang peradilan, badan ini juga bertugas di bidang pemerintahan dan kepolisian dalam kota, dan kemudian disebut "*Schepenbanki*". Badan pengadilan juga dibentuk di daerah Priangan, Cirebon, dan Timur Laut Pantai jawa, namun pada praktiknya tidak berhasil karena masyarakat lebih suka menyelesaikan permasalahannya pada peradilan lokal yang mengadopsi hukum Islam. Lihat Warkum Sumitro, Perkembangan Hukum Islam, *op.cit.*,.h. 33.

Indonesia yang beragama Islam harus dipergunakan hukum Islam, yaitu hukum yang dipakai rakyat sehari-hari.[34]

Pada tahun 1760, dibentuk kitab hukum "*Compendium Freijer*" (hasil karya D.W. Freijer) yang memuat hukum perkawinan dan hukum kewarisan Islam. Kitab ini diterapkan pada peradilan-peradilan yang ada di daerah kekuasaan VOC. Selain itu, terdapat pula kitab *Muharrar* yang berlaku untuk Pengadilan Negeri Semarang. Kitab hukum ini berisi perkara-perkara perdata dan perkara-perkara pidana yang sebagian besar bermuatan hukum Islam.[35]

Kitab hukum lain yang dibuat pada zaman VOC adalah "*Pepakem Cirebon*", disusun tahun 1768, yang berisi kumpulan Jawa tua, yang semula merupakan kompilasi ketentuan-ketentuan hukum Hindu, kemudian mengalami perubahan-perubahan yang tampak adanya pengaruh Islam. Ada pula peraturan yang dibuat untuk daerah Bone dan Goa di Sulawesi Selatan atas prakarsa B.J.D. Clootwijk.[36]

Keadaan hukum Islam pada zaman VOC boleh dikatakan lebih maju daripada sebelumnya, karena telah terhimpun dalam beberapa kitab hukum dan diberlakukan di pengadilan. Meskipun tak dapat disangkal, hal itu merupakan siasat VOC agar tetap diakui keberadaannya oleh masyarakat pribumi.

VOC dibubarkan pada tahun 1798 karena misi dagangnya mengalami kebangkrutan. Penguasaan wilayah Indonesia diambil alih oleh pemerintah Belanda, meski sempat diseling oleh Inggris antara tahun 1811-1816. Dengan peralihan kekuasaan itu, berubah pula kebijakan hukum yang berlaku di

---

[34] Warkum Sumitro, *op.cit.,* h. 34.
[35] *Ibid*., h. 34.
[36] *Ibid*., h. 34.

Indonesia. Sikap yang semula toleran terhadap berlakunya hukum Islam bagi pribumi, secara berangsur-angsur mulai dibatasi. Perubahan sikap itu didasari pemikiran bahwa jika berlakunya hukum Islam dibiarkan berlangsung, dikhawatirkan akan membentuk kekuatan tersendiri di antara kaum pribumi yang akhirnya kekuatan itu bisa dipakai untuk mencapai kemerdekaan.

Perubahan kebijakan ini sudah mulai tampak pada masa pemerintahan Mr. Herman Willem Daendels (1807-1811). Mulanya ia hendak memberlakukan isi "*Charter*" atau "*Regerings Reglement*" untuk daerah jajahan di Asia, yang menetapkan bahwa penyusunan pengadilan untuk Bumi Putra untuk mengikuti hukum adat, bukan hukum Islam.[37] Namun pelaksanaan Charter ini tidak berjalan efektif. Oleh karena itu, Daendels mengeluarkan peraturan yang menyatakan bahwa perihal hukum agama orang Jawa tidak boleh diganggu. Selain itu, hak-hak penghulu mereka untuk memutus beberapa macam perkara tentang perkawinan dan perwarisan harus diakui oleh alat kekuasaan pemerintah. Ia juga menegaskan kedudukan para penghulu sebagai tenaga ahli hukum Islam, yaitu hukum asli orang Jawa dalam susunan sebagai penasehat dalam suatu masalah atau perkara.[38]

Setelah Daendels, pemerintahan Belanda di Indonesia digantikan oleh Inggris, dengan dipimpin oleh Sir Thomas Stamford Raffles (1811-1816). Raffles mengeluarkan maklumat tanggal 27 Januari 1812 yang isinya "Susunan

---

[37] Isi Charter ini merupakan contoh upaya Belanda mengkonfrontasikan hukum islam dengan hukum adat. Upaya ini tidak efektif karena pada kenyataan sehari-hari rakyat pribumi menggunakan kedua acara itu secara bersama-sama, tergantung konteksnya. Untuk masalah perkawinan, perceraian, dan perwarisan, umumnya rakyat menggunakan aturan dalam hukum Islam.

[38] Warkum Sumitro, *op.cit.* h. 36.

pengadilan untuk bangsa Eropa berlaku untuk bangsa Indonesia yang tinggal di dalam lingkungan kekuasaan kehakiman kota-kota dan sekitarnya."[39] Namun seperti halnya masa pemerintahan Daendels, maklumat ini pun tidak berjalan, sehingga akhirnya Raffles membiarkan tetap berlakunya hukum Islam bagi masyarakat pribumi.

Setelah Indonesia dikembalikan oleh Inggris kepada Belanda berdasarkan konvensi yang ditandatangani di London pada 13 Agustus 1814, pemerintah kolonial Belanda menerapkan kebijakan politik hukum yang sadar terhadap Indonesia. Tujuannya untuk mengganti hukum yang berlaku di Indonesia dengan hukum Belanda, dan itu dilakukan dengan kesadaran. Untuk melaksanakan tugas itu, pemerintah Belanda membentuk suatu komisi di bawah ketua Mr. Scholten van Dad Haarlem, yang tugasnya antara lain melakukan penyesuaian undang-undang Belanda dengan keadaan-keadaan riil dan strategis di Hindia Belanda.

Dari hasil kerja komisi tersebut, keluarlah ketentuan pasal 75 RR (*Regering Reglement*) dalam Stbl Hindia Belanda 1855: 2 yang dalam ayat (3) berbunyi "Hakim Indonesia itu hendaklah memberlakukan undang-undang agama (*gods di enstige wetten*) dan kebiasaan penduduk Indonesia itu. Ayat (4) berbunyi "Undang-undang agama, unstelling dan kebiasaan itu jugalah yang dipakai untuk mereka oleh hakim Eropa pada pengadilan yang lebih tinggi andaikata terjadi permintaan pemeriksaan banding (*hoger beroep*)".

Ketentuan lain yang senada bahkan memperluas berlakunya hukum Islam, yaitu pasal 78 RR dalam Stbl Hindia

[39] MR. Trisna, *Peradilan di Indonesia dari Abad ke Abad,* (Jakarta: Pradnya Paramita, 1978), h. 44.

Belanda 1855: 2 ayat (2) berisi "Jika terjadi perkara perdata antara sesama orang Indonesia itu atau dengan mereka yang dipersamakannya, maka mereka tunduk kepada putusan hakim agama atau kepala masyarakat mereka menurut undang-undangg agama atau ketentuan-ketentuan lama mereka".

Dalam pasal 109 RR dalam Stbl Hindia Belanda, dijelaskan bahwa yang dipersamakan dengan orang Indonesia (Inlander) yaitu orang Arab, orang Moor, orang Cina, dan mereka semua yang beragama Islam serta orang-orang yang tidak beragama. Ketentuan ini sangat unik, selain jangkauan hukum Islam diperluas, juga diberlakukan kepada "orang-orang yang tidak beragama".

Jika diperhatikan berbagai ketentuan tertulis yang dibuat pemerintah Belanda dan pemerintah Hindia Belanda waktu itu, tampak sekali bahwa mereka secara yuridis formal mengakui hukum Islam bagi orang-orang pribumi. Barangkali ini merupakan wujud sikap kompromistis penjajah untuk menarik simpati warga pribumi yang mayoritas beragama Islam.[40]

Kebijakan tersebut sesuai dengan teori "*receptio in complexie*" yang digagas oleh Salomon Keyzer (1823-1868) kemudian dikuatkan oleh Mr. Lodewyk Willem Christian Van den Berg (1845-1927). Teori ini mengemukakan bahwa hukum mengikuti agama yang dianut seseorang. Jika orang itu menganut agama Islam , maka hukum Islamlah yang berlaku baginya. Dengan kata lain, teori ini menyebut bahwa bagi rakyat pribumi yang berlaku bagi mereka adalah hukum agamanya. Namun penting untuk dicatat, hukum Islam yang

---

[40] Warkum Sumitro, *op.cit.*, h. 38-40.

berlaku tetap saja dalam masalah hukum keluarga, perkawinan, perceraian, dan warisan.[41]

Kebijakan pemerintah Belanda kemudian diperketat lewat nasehat Christian Snouck Hurgronje (1857-1936) yang merumuskan teori *"receptie"* setelah dia melakukan penelitian di Aceh. Menurut Hurgronje, yang berlaku dan berpengaruh bagi orang Aceh, juga orang Islam di daerah lain, bukanlah hukum Islam, melainkan hukum adat. Hukum Islam baru berlaku dan memiliki kekuatan hukum tetap kalau telah benar-benar diterima (diresepsi) oleh hukum adat. Jadi, hukum adatlah yang menentukan ada atau tidaknya hukum Islam.[42]

Secara umum, kebijakan hukum Islam yang disarankan Hurgronje didasarkan pada tiga prinsip utama. *Pertama,* dalam semua masalah ritual keagamaan, atau aspek ibadah Islam, rakyat Indonesia harus dibiarkan bebas menjalankannya. *Kedua,* sehubungan dengan lembaga-lembaga sosial Islam, atau aspek muamalah dari Islam seperti perkawinan, warisan, wakaf, dann hubungan sosial lain, pemerintah harus berupaya mempertahankan dan menghormati keberadaannya. *Ketiga,* dalam masalah politik, pemerintah dinasehatkan untuk tidak menoleransi kegiatan apapun yang dilakukan oleh kaum Muslim yang dapat menyebarkan seruan-seruan Pan-Islamisme atau menyebabkan perlawanan politik atau bersenjata menentang pemerintah kolonial Belanda.[43]

---

[41] Ichtijanto, "Pengembangan Teori Berlakunya Hukum Islam di Indonesia" dalam Tjun Surjaman (ed), Hukum Islam di Indonesia: Pemikiran dan Praktik, *op.cit.,* h. 123.

[42] Munawir Sjadzali, "Landasan Pemikiran Politik Hukum Islam dalam Rangka Menentukan Peradilan Agama di Indonesia", dalam Tjun Surjaman (ed), *Hukum Islam di Indonesia: pemikiran dan Praktik,...* h. 45.

[43] Amiur Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, Hukum Perdata Islam di Indonesia, *op.cit.,* h. 12-13.

Wujud teori *receptie* dalam kebijakan hukum Belanda antara lain tampak dalam pasal 134 ayat (2) *Indische Staatsregeling* (IS) yang menyatakan, "Dalam hal terjadi perkara antara sesama orang Islam akan diselesaikan oleh hakim agama Islam apabila keadaan tersebut telah diterima oleh hukum adat mereka dan sejauh tidak ditentukan lain oleh ordonansi". Dan sebagai tindak lanjut dari klausul pasal 134 (2) IS tersebut, pada tahun 1937 dikeluarkan Stbl 1937 No. 116 yang isinya menyebutkan bahwa Peradilan Agama di Jawa dan Madura hanya berwenang memeriksa perkara perkawinan, sedangkan perkara waris yang selama berabad-abad menjadi kewenangannya diserahkan kepada Pengadilan Negeri.

Adapun rincian kewenangan Pengadilan Agama berdasarkan Stbl. 1937 No. 116 ialah: (1) Perselisihan antara suami istri yang beragama Islam, (2) Perkara-perkara tentang a. Nikah, b. Talak, c. Rujuk, d. Perceraian antara orang-orang yang beragama Islam yang memerlukan perantaraan hakim agama Islam; (3) Memberi keputusan perceraian; (4) Menyatakan bahwa syarat untuk jatuhnya talak yang digantung (taklik talak) sudah ada; (5) Perkara mahar; (6) Perkara tentang keperluan kehidupan suami istri yang wajib diadakan oleh suami.

Dengan demikian, masalah wakaf, waris, hibah, wasiat, hadanah, shadaqah, baitul mal, yang tadinya menjadi wewenang pengadilan agama, dikeluarkan dan menjadi wewenang pengadilan umum.[44]

Implikasi dari teori *receptie* Hurgronje ini jelas sekali memisahkan antara aspek ibadah dan muamalah dengan aspek politiik. Dalam soal-soal keagamaan yang bersifat pribadi, umat Islam diberi kebebebasan menjalankannya. Tapi

---

[44] Ahmad Rofik, *Hukum Islam di Indonesia,* (Jakarta: Rajawali Pers, 2000), h. 19.

jangan coba-coba melakukan kegiatan politik menentang kebijakan Belanda, karena akan segera dipangkas dan diberangus. Dengan demikian, pemerintah kolonial berupaya memencilkan umat Islam di Indonesia dari masalah-masalah politik, juga dari hubungan dengan gerakan politik Islam internasional (Pan-Islamisme) yang saat itu tengah digagas oleh Jamaluddin al-Afghani, [45] karena hal tersebut bisa membahayakan kedudukan pemerintah kolonial Belanda. Dasar pemikiran ini jelas, bahwa yang dianggap berbahaya dari Islam bukanlah Islam sebagai agama, melainkan Islam sebagai doktrin politik.[46] Oleh karena itulah, pihak kolonial berusaha sekuat tenaga untuk menjauhkan umat Islam dari masalah-masalah politik, dan memberikan keleluasaan bagi umat Islam menjalankan agamanya.

Dengan demikian, dapat disimpulkan bahwa pada masa penjajahan Belanda, hukum Islam yang menyangkut masalah-masalah privat (perkawinan, perceraian, warisan) tetap berlaku bagi umat Islam, meskipun pada periode terakhir masalah privat itu pun semakin dibatasi pada masalah perkawinan dan perceraian saja.

c. Masa Penjajahan Jepang

---

[45] Jamaluddin al-Afghani lahir di Afghanistan pada tahun 1839 dan meninggal di Istanbul Turki pada 1897. Ia adalah pelopor dan pemimpin pembaharuan Islam di bidang politik. Aktivitasnya berpindah-pindah dari satu negara ke negara lain, seraya menyebarkan gagasannya tentang kebangkitan politik Islam. Pengaruh terbesarnya ditinggalkan di Mesir, dan di negara ini ia menggagas berdirinya partai *al-Hizb al-Wathani* (Partai Nasionalis). Di antara murid-muridnya antara lain Muhammad Abduh dan Zaghlul, pemimpin kemerdekaan Mesir. Lihat Harun Nasution, *Pembaharuan dalam Islam: Sejarah Pemikiran dan Gerakan* (Jakarta: Bulan Bintang, 1994), h. 51-52.

[46] Hal ini tampak dari berbagai gerakan pemberontakan yang dilakukan di berbagai wilayah Indonesia menentang penjajah Belanda, yang kesemuanya diinspirasi dari ajaran Islam. Misalnya pemberontakan Diponegoro di Jawa, Tuanku Imam Bonjol di Sumatra, atau Geger Cilegon 1888.

Penaklukan Jepang atas wilayah Indonesia hanya memakan waktu kurang dari dua bulan. Jawa jatuh dalam waktu satu minggu pada tanggal 8 Maret 1942. Dalam arti yang sebenarnya, "Pemerintahan Belanda, dengan semua bentuk kehebatan solidaritasnya, secara praktis, dan efisien, hancur dalam sekejap."[47] Peristiwa penghancuran ini manandai titik balik yang sangat kentara dalam sejarah Indonesia, begitu fundamentalnya sebagaimana peristiwa proklamasi kemerdekaan yang terjadi tiga setengah tahun sesudahnya.[48] Penaklukan Jepang atas Kepulauan Nusantara itu sendiri, dan atas Asia Tenggara secara lebih umum lagi, merupakan pukulan yang sangat telak bagi harga diri Barat.[49]

Pergeseran otoritas jajahan membawa kepada perubahan yang besar bagi kehidupan masyarakat Indonesia. Perbedaan yang fundamental antara imperialisme Jepang dan Barat terletak pada karakter militernya. Pemerintahan militer Jepang, yang menguasai Indonesia, pada gilirannya memegang semua urusan pemerintahan kolonial. Sebagaimana yang dikatakan oleh Reid:

> *Militer Jepang (angkatan laut porsi yang lebih kecil daripada angkatan darat) sadar sejak awal bahwa mereka mau tidak mau harus terlibat dalam perjuangan hidup atau mati di mana orang-orang*

---

[47] Anthony Reid, *The Indonesian National Revolution 1945-1950* (Connecticut: Greenwood Press, 1974, hlm 10.

[48]Untuk latar belakang yang umum mengenai pendudukan Jepang, lihat Harry J. Benda, *The Crescent and the Rising Sun: Indonesian Islam Under the Japanese Occupation 1942-1945,* dan juga M.A. Aziz, *Japan's Colonialism and Indonesia* (The Hague: Martinus Nijhoff, 1955).

[49]Lihat Leslie Palmier, review dari *Some Aspects of Indonesian Politicts under the Japanese Occupation: 1944-1945,* oleh Benedict R. O'G. Anderson, dalam *Journal of Southeast Asian History 5* (1964): 215-18.

Asia Tenggara harus pula dilibatkan, walaupun ini harus mengorbankan tatanan internal. Problem yang muncul dalam merekonsiliasikan kontrol wilayah jajahan dan mobilisasi masa perang memenuhi keseluruhan periode Jepang ini, dengan tindakan kontrol yang semakin dikorbankan ketika peperangan muncul melawan Jepang.[50]

Akibatnya, pemerintahan militer Jepang harus memikul tanggung jawab atas semua permasalahan hukum dan administrasi, suatu peran yang tidak jauh berbeda dengan apa yang sudah dialami oleh Belanda sebelumnya. Penjajah Jepang, yang memodifikasi beberapa bangunan struktural, memilih untuk tidak terlalu mengubah beberapa hukum dan peraturan yang ada, demi kemudahan administrasi. [51] Sebagaimana Belanda pada masa-masa awal penjajahannya, rezim Jepang sekarang mempertahankan bahwa "adat istiadat lokal, praktek-praktek kebiasaan, dan agama tidak boleh dicampurtangani untuk sementara waktu,"[52] dan, "dalam hal-hal yang berhubungan dengan urusan penduduk sipil, adat dan hukum sosial mereka harus dihormati, dan pengaturan yang khusus diperlukan adanya dalam rangka untuk

---

[50]"Reid, *The Indonesian National Revolution,* h. 11.

[51]Daniel S. Lev, "Judical Unification in Post Colonial Indonesia", *Indonesia* 16 (Oktober 1973): 1-37, terutama 5-12.

[52]"Pokok-pokok Aturan Administasi Militer pada Daerah Pendudukan," 14 Maret 1942, dokumen Menteri Angkatan Laut Jepang terdapat dalam Harry J. Benda, James K. Irikura, dan Koichi Kishi, eds., *Japanese Military Administration in Indonesia: Selected Documents* (New Haven: Yale University, Southeast Asia Studies, 1965), h. 29.

mencegah munculnya segala bentuk perlawanan dan oposisi yang tidak diinginkan."[53]

Di samping itu, pemerintah Jepang, paling tidak secara teoritis, berusaha untuk membuat simbol pemisahan yang total dengan Belanda. Semua simbol kekuasaan yang menunjukkan rezim kolonial Belanda harus dihapuskan, sementara segala bentuk pergerakan yang aktif pada masa Belanda dilarang.[54] Tidak seperti penguasa pendahulunya, yang mempertahankan bentuk pemerintahan sentralisasi di Kepulauan Nusantara ini, Jepang membagi wilayah Indonesia ke dalam tiga zona administrasi: satu di Jakarta untuk mengatur Jawa dan Madura, satu di Singapura yang mengatur Sumatra, dan komando angkatan laut Makassar yang mengatur keseluruhan Nusantara di luar tiga pelau terdahulu. Sebagai akibat dari pengurangan yang drastis dari jumlah para pegawai Belanda dalam kantor-kantor pemerintahan, perubahan-perubahan dalam organisasi peradilan juga harus terjadi. Pada bulan September 1942, pemerintahan militer di Jawa mengeluarkan beberapa aturan yang dirancang untuk melakukan transformasi lembaga peradilan.[55] Sebagai hasilnya, lembaga peradilan sekuler didirikan di mana bentuk peradilan lama Districtsgerecht *(Keizai Hooin)*, Landraad *(Tihoo Hooin)*, Raad van Justitie *(Kootoo Hooin)*, dan Hooggerechtshof *(Saikoo Hooin)* diunifikasikan menjadi satu lembaga peradilan yang melayani semua golongan masyarakat, sementara Residentiegerecht

---

[53] "Instruksi Gubernur Jenderal dari Administrasi Militer", 7 Agustus 1942, dikeluarkan dari Perwakilan Militer Jepang di Singapura, dalam Benda, ed., *Japanese Military*, hlm. 188.

[54] Reid, *The Indonesian National,* h. 11.

[55] Baca mengenai subjek ini dalam Lev. "Judical Unification," hlm. 6-8 dan beberapa catatan kaki di dalamnya.

yang khusus untuk orang-orang Eropa dihapuskan.[56] Langkah unifikasi ini juga diterapkan dalam kantor kejaksaan. Jaksa bentukan Belanda terdahulu *(Officieren van Justitie)* yang bertugas menurut prosedur hukum Eropa, dan jaksa Indonesia *(jaksa)* yang bekerja menurut Landraad, dikombinasikan ke dalam *Kensatu Kyoku*.[57] Jelas saja, revolusi ini secara menggebu-gebu disambut oleh para pejuang Muslim, terutama di Sumatra, yang senantiasa berharap untuk dapat menjatuhkan dominasi para tetua adat bersama dengan pelindungnya, para pejabat Belanda.[58]

Di Aceh, misalnya, dan di Sumatra Utara pengadilan adat dikontrol secara penuh oleh para *uleebalang*[59] dukungan Belanda sejak perang Aceh 1870-1900, kelompok *ulama*[60] dan para oponen otoritas *uleebalang* menjadi tulang punggung pendukung kelompok sentimen pro Jepang.[61] Akibat dari prinsip umum yang diterapkan oleh pemerintah militer Jepang bahwa lembaga eksekutif dan peradilan harus dipisahkan, maka otoritas *uleebalang* pada pengadilan adat pun diruntuhkan, walaupun integritas dari otoritas administratif mereka tetap dipertahankan. Hal ini dapat dicapai lewat reformasi lembaga politik dan peradilan dari mesin kolonial tersebut. Jadi, kita melihat bahwa perbedaan antara wilayah yang diatur secara langsung dan wilayah otonomi, di satu sisi,

---

[56]Dalam kasus perubahan hukum baca Bas Pompe, "The Effects of the Japanese Administrasion on the Judiciary in Indonesia", *BITLV* 152-IV (1996): 575-85.

[57] Lev, "Judical Unification", h. 7; Soetandyo Wignjosoebroto, *Dari Hukum Kolonial ke Hukum Nasional* (Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1994), h 184-85.

[58]Aziz, *Japan's Colonialissm,* h. 198-99.

[59]Yaitu kepala teritorial.

[60]Kata ini diambil dari kata Arab *'ulama'* untuk menunjukkan seseorang yang menspesialisasikan dirinya dalam mempelajari agama Islam

[61]Dalam hal ini lihat B.R. O'G. Anderson, "Japan: 'The Light of Asia'", dalam Josef Silverstein, ed., *Southeast Asia in World War II: Four Essays* (New Haven: Yale University, Southeast Asia Studies, 1966), h. 13-31

dengan peradilan negeri dan adat, di sisi lain, dihapuskan. Kekuasaan jurisdiksi para *uleebalang* sebagai hakim tunggal dalam lembaga peradilan yang lebih rendah dengan begitu juga dihapuskan dan otoritas mereka pun dihentiakn. Di samping itu, kantor-kantor pengadilan penjajahan Belanda dan *Residentiegerecht* (Pengadilan Residen), yang dibangun untuk orang-orang Eropa difusikan ke dalam satu lembaga pengadilan tingkat pertama yang disebut dengan *Ku-Hooin*.[62] Demikian pula, peradilan lain yang dirancang oleh Jepang, *Tihoo-Hooin*, menggantikan lembaga pengadilan adat yang dikuasai oleh *uleebalang*, *Landraad*, dan *Raad van Justitie* dalam kompetensinya pada tingkat pertama. Namun demikian, harus dikatakan bahwa pola struktural dari pengadilan banding yang lama masih fungsional dalam tataran praksis karena pemerintah kolonial Jepang tidak mampu menghapuskan secara keseluruhan jurisdiksi etnis dari pengadilan-pengadilan adat yang telah ada sejak lama.[63] Akan tetapi, rezim kolonial baru ini paling tidak telah menampilkan semangat kemauan politis yang menjanjikan karena ia tampak memberikan prospek bagi kekuatan Islam suatu harapan baru. Baik dalam term institusional maupun politis, penghentian jabatan *uleebalang* tersebut, yang dahulunya sangat dominan dalam administrasi peradilan lokal, memberikan signal harapan bagi bentuk pengakuan kepada hukum Islam seiring dengan

---

[62]Jurisdiksi pengadilan dibatasi hanya untuk menangani kasus-kasus perdata ringan dan pidana. Lihat Lev, "Judical Unification", h. 9.

[63] Pada kenyataannya sulit bagi Jepang untuk mempertahankan *uleebalang* dalam praktek peradilan secara keseluruhan, dan ini telah dibuktikan dalam kenyataan bahwa pemerintah kolonial memberikan mereka dispensasi umum untuk menangani permasalahan-permasalahan lain pada pengadilan tersebut. Lihat Lev, "Judical Unification", hlm. 11; juga A.J. Piekaar, *Atjeh en de oorlog met Japan* (The Hague-Bandung: N.V. Uitgeverij W. van Hoeve, 1949), h. 265-7.

diperolehnya kekuatan kontrol oleh orang-orang Islam dalam praktek peradilan.

Namun begitu, dalam artinya yang lebih luas, prinsip yang fundamental bahwa "organisasi-organisasi pemerintahan yang ada harus dimanfaatkan semaksimal mungkin, dengan memberikan penghormatan pada struktur organisasi dan praktek masyarakat asli yang telah hidup sejak lama"[64] dapat dilihat hanya sekedar bentuk propaganda anti Barat. Dalam tataran praksis pemerintah Jepang tidak mampu begitu saja membuang para pegawai dan ahli-ahli teknik Belanda.[65] Jepang, yang sejak awal menanam dukungan kepada elemen-elemen revolusioner, semakin kabur dengan nilai-nilai ini seiring dengan kenyataan kebutuhan mereka untuk mengkonsolidasikan kekuasaan atas tanah dan penduduk anak negeri.[66] Mereka sebetulnya berharap untuk dapat mencari keuntungan dari sikap keberpihakan yang radikal tersebut dengan jalan mencari dukungan dari kekuatan-kekuatan otoritas tradisional.[67] Oleh karenanya tidaklah mengherankan jika pada bulan November 1942 Jepang membentuk suatu Komite untuk Studi tentang Adat dan Sistem Politik Terdahulu *(Kyuukan Seido Tyoosa Iinkai)* yang tujuannya adalah "untuk meneliti dan mempelajari adat istiadat dan lembaga pemerintahan yang terdahulu dari anak

[64]"Prinsip-prinsip Pengaturan Administrasi Wilayah Pendudukan Selatan", 20 November 1941, dalam Benda, d., *Japanese Military*, h. 1.

[65]Pemerintaha Militer Jepang memegangi fakta bahwa dengan pemberhentian para pegawai Belanda, maka akan terjadi kekurangan para ahli dari Indonesia untuk menjadi hakim pada pengadilan-pengadilan dan kantor-kantor jaksa.

[66]Aziz, *Japan's Colonialism*, h. 199.

[67]*Ibid*.

negeri, dan untuk memberikan kontribusi bagi administrasi Jawa."[68]

Secara politis, pemerintah Jepang, yang diharapkan pada kewajiban untuk menenangkan hati para pendukung mereka pada masa-masa awal invasi, dipaksa untuk mengenyahkan para administrator dari jabatan mereka, yang pada kenyataannya senantiasa konflik dengan hukum Islam. Dalam beberapa hal, Jepang juga tidak mengizinkan adanya intervensi terhadap hukum Islam atau pengalamannya yang bebas oleh penduduk asli.[69] Islam pada akhirnya tidak lebih hanya sebagai alat yang paling cocok untuk mengkonsolidasikkan tujuan-tujuan politik Jepang di Indonesia. Islam, bagi mereka, paling efektif sebagai sarana untuk alat penetrasi dalam resesi spiritual kehidupan bangsa Indonesia, memungkinkan sebagai sarana infiltrasi nilai-nilai dan cita-cita Jepang ke dalam masyarakat awam. Kepentingan yang digantungkan kepada Islam oleh kekuatan pendudukan Jepang di Indonesia dapat disaksikan lewat kasus pembentukan Departemen Agama. Jepang mempergunakan departemen ini untuk mengkonsolidasikan posisi mereka di Indonesia dengan jalan melengkapi pegawai dari lembaga baru ini dengan para *kiai*[70] dan *ulama*, yang diharapkan akan mampu berperan sebagai pelaku transisi ide-ide dan tujuan Jepang ke dalam idiom dan budaya masyarakat awam

---

[68]Dokumen No. 2750, hlm 58; *Kan Po* no. 7, hlm. 3 November 1942 sebagaimana yang dikutip dari Aziz, *Japan's colonialism*, h. 199.

[69] Untuk kasus mengenai Aceh secara khusus lihat lebih lanjut dalam Piekaar, *Atjeh en de oorlog*, hlm. 198-99, 274; Aziz, *Japan's Colonialism*, h. 199-200.

[70]*Kiai* adalah kata Jawa yang mempunyai makna dasar yang sama dengan *ulama;* lihat catatan kaki 14 di atas

Indonesia.[71] Jadi, ketertarikan Jepang dengan Islam sesungguhnya lebih dimotivasi oleh keinginan subjektif, ketimbang komitmen mereka dalam hal integritas hukum Islam atau kemakmuran masyarakat Islam.[72]

Dalam arena peradilan, unifikasi lembaga-lembaga peradilan, yang pada dasarnya hanya dibatasi kepada prinsip integrasi rasial saja, hanya sedikit memberikan dampak perubahan. Pembagian administrasi wilayah Indonesia ke dalam tiga kelompok pada dasarnya menghambat ide unifikasi ini dalam artinya yang lebih luas karena reformasi sistem peradilan nasional secara sungguh-sungguh tidak pernah terbayangkan oleh pemerintah Jepang.[73] Harus dicatat bahwa tidak banyak informasi yang dapat diperoleh dalam hal perubahan lembaga peradilan ini di tempat-tempat lain di luar Jawa. Dengan pengecualian terhadap orang-orang kebangsaan Jepang yang menjadi subjek hukum dari lembaga-lembaga peradilan militer mereka sendiri, fondasi untuk unifikasi lembaga peradilan yang menangani perselisihan-perselisihan yang melibatkan semua kelompok masyarakat tetap berlangsung selama masa pendudukan tersebut. Namun demikian, cukup mengherankan bahwa perubahan yang substantif dalam lembaga peradilan agama tidak juga ada. Dalam prakteknya, satu-satunya aksi yang betul-betul

---

[71]Pembahasan yang lebih lanjut mengenai pembentukan Departemen Agama (*Shuumubu* dalam bahasa Jepang) dan pertimbangan politis dari pemerintah Jepang untuk mendirikan departemen ini baca Benda, *The Crescent and the Rising Sun*, h. 111 ff.

[72]Karena alasan yang samalah maka Kristen menjadi agama pilihan Jepang di Filipina untuk dijadikan sebagai roda penetrasi ideologis. Tentang propaganda Jepang terhadap orang-orang Islam, baca The Netherlands East Indiens Government, *Ten Years of Japanese Burrowing in the Netherlands East Indies* (New York: The Netherlands Information Bureau, 1944), hlm. 25-6

[73]Lev, "Judical Unification", h. 11-12.

dilakukan hanyalah mengubah nama-nama Belanda ke dalam istilah-istilah Jepang. Hal ini benar untuk pusat-pusat penjajahan seperti Jawa dan Madura di mana pemerintah Jepang mengganti nama lembaga peradilan agama dari *Priesterraaden* menjadi *Sooryoo Hooin* dan pengadilan banding dari *Hof voor Islamietische Zaken* menjadi *Kaikyoo Kootoo Hooin*.[74] Pengadilan agama tersebut tetap memiliki fungsi yang sama selama berada di bawah pendudukan Jepang dibanding dengan keadaannya pada masa Belanda. Lembaga-lembaga peradilan ini di Jawa dan Madura manjalankan tugas-tugas mereka seperti biasa, menangani kasus-kasus perkawinan dan kadang-kadang pula bertindak sebagai penasehat dalam perkara kewarisan, sementara lembaga pengadilan kesultanan di luar Jawa dan Madura masih memiliki wilayah jurisdiksi yang lebih luas dibanding lembaga-lembaga di Jawa dan Madura, termasuk di antaranya menangani masalah kewarisan.

Sesungguhnya pernah ada suatu usaha yang dilakukan untuk mengakhiri keberadaan peradilan agama ini pada masa pendudukan Jepang ketika Soepomo mengajukan proposal kepada pemerintah yang merekomendasikan penghapusan lembaga peradilan agama pada bulan Juni 1944.[75] Paralel dengan rekomendasi Soepomo ini datang saran dari Jepang pada tanggal 14 April 1944 yang berisi bahwa antara agama dan negara hendaknya dipisahkan di Indonesia, dan semua perkara yang berhubungan dengan keimanan orang Islam, termasuk di dalamnya mengenai peradilan agama, diserahkan kepada masyarakat Islam dan beroperasi

---

[74]Zaini Ahmad Noeh dan Abdul Basit Adnan, Sejarah Singkat Pengadilan, op.cit., h . 44-6.

[75]Untuk pembahasan yang mendalam mengenai proposal Soepomo lihat Lev, Islamic Courts, *op.cit.*, h. 35-36.

secara privat tanpa ada intervensi dari pemerintah.[76] Namun rekomendasi dan saran ini tidak pernah diimplementasikan, yang boleh jadi disebabkan oleh ketakutan dari pihak Jepang akan adanya perlawanan dari orang-orang Islam. Namun demikian fenomena ini tampaknya lebih berhubungan dengan fakta bahwa Jepang hanya sebentar saja menduduki Indonesia. Pada akhirnya, sistem peradilan untuk orang-orang Islam pada masa pendudukan Jepang tidak mengalami perubahan dibanding ketika berada di bawah penjajahan Belanda.

Keberadaan yang kukuh dari hukum adat di sebagian besar daerah juga masih mempertahankan bentuk ke-Belanda-annya selama masa-masa awal pendudukan Jepang "bahkan meskipun sistem ini dikorporasikan ke dalam struktur lembaga peradilan yang lebih terunifikasikan.[77] Aceh, di mana pengadilan-pengadilan adat telah hilang, merupakan suatu pengecualian sementara lembaga-lembaga yang sama di daerah-daerah lain masih tetap berfungsi. Menurut pendapat Lev, hanya ada dua skenario yang dapat mempengaruhi posisi pengadilan adat ini: (1) jika kontrol terhadap peradilan tersebut oleh kelompok penguasa daerah merupakan sumber munculnya konflik sosial; (2) dan jika perlawanan yang terorganisir terhadap lembaga peradilan adat dapat terakumulasikan. Pada sebagian besar kasus, perkembangan simultan dari skenario-skenario ini mengakibatkan adanya pengrusakan lembaga-lembaga peradilan adat. Namun demikian, dalam prakteknya, perubahan-perubahan yang besar kadangkala muncul juga pada masa kekuasaan Jepang ini sebagai suatu konsekuensi logika dari dua faktor: yaitu, penggantian dari para penasehat Belanda oleh pejabat baru

---

[76]Noeh dan Adnan, *Sejarah Singkat Pengadilan*, h. 45-6.
[77]Lihat Lev, "Judical Unification", h. 11.

Jepang yang ketertarikannya terhadap lembaga-lembaga peradilan hanya terbatas pada masalah-masalah kriminal yang memberikan pengaruh langsung kepada tujuan dari pendudukan saja; dan perubahan-perubahan yang dilakukan oleh Jepang tetap konsisten untuk memisahkan antara kekuasaan eksekutif dan kekuasaan peradilan dalam fungsinya yang operasional dalam peradilan adat.[78]

Ringkasnya, bukti yang dipresentasikan atas menguatnya klaim bahwa "situasi yang ada selama masa Jepang pada dasarnya merupakan bentuk pemertahanan status quo."[79] Perubahan-perubahan struktural yang dilakukan oleh pemerintah Jepang tidak lebih hanya sekedar kosmetik yang mengubah "warna Belanda" kepada "warna Jepang". Dengan demikian tampaknya restrukturisasi lembaga peradilan hanya bertujuan untuk menghilangkan simbol-simbol kekuasaan Eropa dari pandangan masyarakat pribumi saja, sementara karakteristik struktural yang mendasar dari masyarakat tetap tidak ada perubahan apa-apa.

Dalam konteks administrasi penyelenggaraan negara dan kebijakan-kebijakan terhadap pelaksanaan hukum di Indonesia, terkesan Jepang memilih untuk tidak terlau mengubah beberapa hukum dan peraturan yang ada. Sebagaimana Belanda pada masa-masa awal penjajahannya, Daniel S. Lev melukiskan kebijakan rezim Jepang sebagai berikut, bahwa "Adat kebiasaan setempat, hal-hal yangg lazim dilakukan, dan agama tidak dicampurtangani untuk sementara waktu. Selanjutnya berkait dengan urusan keperdataan pribadi, adat kebiasaan dan adat istiadat mereka harus dihormati

---

[78]*Ibid.*

[79]Sebagaimana yang diungkapkan oleh Deliar Noer, *The Administration of Islam in Indonesia* (Ithaca, N.Y.: Cornell Modern Indonesia Project, Southeast Asia Program, Cornell University, 1978), h. 46.

dengan cermat, dan perlakuan khusus diperlakukan sehingga tidak memancing permusuhan dan ketidaksepahaman yang tidak berguna.[80]

Kendati demikian, Jepang ingin menghapus simbol pemerintahan Belanda di Indonesia, sehingga tetap saja Jepang mengambil kebijakan-kebijakan yang menjadi karakter pemerintahannya berbeda dengan Belanda. Perubahan yang sangat terasa pengaruhnya adalah berkenaan dengan peradilan. Jepang membuat kebijakan untuk membuat peradilan sekular seperti *Gun Hooin (Districtgerecht), Ken Hooin (Regentschapsgerecht), Keizai Hooin (Landgerecht), Tihoo Hooin (Landraad), Kootoo Hooin (Raad van Justitie),* dan *Saikoo Hooin (Hooggerechtshop),* yang kesemuanya itu diunifikasikan manjadi satu lembaga pengadilan yang melayani semua golongan masyarakat, sementara *Residentiegerecht* yang khusus untuk orang-orang Eropa dihapuskan.[81]

Jepang juga membentuk *Shumubu* (Kantor Departemen Agama) di jakarta untuk menarik simpati para pemimpin islam. Ketua pertamanya seorang Jepang bernama Kolonel Hara, digantikan oleh Husen Djajadiningrat, lalu digantikan oleh K.H. Hasyim Asy'ari. Kemudian pada tahun 1944, dibuka cabang-cabangnya di seluruh Indonesia yang disebut *Shumuka*. Pendirian Kantor Departemen Agama ini ternyata cukup menguntungkan kalangan Islam. K.H. hasyim Asy'ari yang memimpin departemen ini memanfaatkannya untuk menyebarkan hukum Islam melalui peluang-peluang yang ada dalam bidang tugasnya.

Mungkin karena Jepang tidak begitu lama menjajah Indonesia, hanya sekitar tiga setengah tahun, pengaruh

---

[80] Daniel S. Lev, *Hukum dan politik di Indonesia,* (Jakarta: LP3ES, 1990), h. 252-254.

[81] Amiur Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, *op.cit.,* h. 16.

kebijakan Jepang terhadap perkembangan hukum Islam di Indonesia tidak begitu terasa. Namun setidaknya perubahan itu terlihat pada struktur kelembagaan peradilan agama Islam dengan didirikannya Departemen Agama yang kemudian diadopsi oleh pemerintah Indonesia setelah merdeka.

d. Setelah Merdeka

Dengan bebasnya Indonesia dari penjajahan, maka bebas pula Indonesia dalam menentukan sistem hukumnya sendiri. Dari sisi teoritis, pembaruan hukum Islam di Indonesia merupakan upaya untuk menangkal pengaruh teori *receptie* Hurgronje yang mengakar cukup kuat di kalangan akademis maupundalam penerapannya pada sistem hukum Indonesia. Upaya itu di antaranya dilakukan oleh Hazairin, seorang pakar hukum Islam dan hukum adat dari Universitas Indonesia, di masa awal kemerdekaan. Hazairin menyebutkan teori *receptie* Hurgronje itu sebagai "teori iblis". Dia mengajukan teori yang disebut teori *receptie exit* untuk melawan teori *receptie.* Jika dalam teori *receptie* "hukum Islam baru dapat dilaksanakan kalau sudah diterima oleh hukm adat", maka sebaliknya, teori *receptie exit* menyatakan "hukum adat baru berlaku kalau tidak bertentangan dengan hukum Islam". Hukum adat yang tidak sejalan dengan ketentuan hukum Islam harus dikeluarkan, dilawan, atau ditolak.[82] Teori Hazairin ini senada isinya dengan teori *receptio a contrario* yang dikemukakan oleh Sayuti Thalib. Kedua teori ini memandang bahwa dengan merdekanya Indonesia dan berlakunya UUD 1945, teori *receptie* secara otomatis gugur karena jiilahwanya bertentangan dengan UUD 1945, khususnya pasal 29, yang memberikan kebebasan kepada

---

[82] Ahmad Rofik, *op.cit.,* h. 20-21

rakyat Indonesia untuk menganut agama dan beribadah menurut agamanya itu.

Meskipun sistem hukum berdasarkan teori *receptie* sudah tertolak, dan UUD 1945 yang memberikan peluang bagi hukum Islam sudah diberlakukan, namun pembaruan hukum Islam secara menyeluruh ke dalam bentuk tertulis tidak secara otomatis menjadi kenyataan. Usaha-usaha ke arah itu masih cukup rumit dan berbelit-belit serta memakan waktu puluhan tahun. Ketika itu hukum Islam yang dianut mayoritas rakyat Indonesia masih terserak dalam berbagai kitab fikih dan satu sama lain sering berbeda. Aturan tertulis tentang pencatatan nikah dan rujuk yang ada merupakan warisan Belanda, sifatnya masih profensialistis dan tidak sesuai dengan negara Republik Indonesia sebagai negara kesatuan. Aturan-aturan itu ialah *Huwellijksordonnantie* S. 1929 No. 348 jo S. 1933 No. 98 dan *Huwellijksordonnantie Buitengewesten* S. 1932 No. 482.[83]

Usaha ke arah penyeragaman dilakukan di antaranya dengan lahirnya Undang-undang No. 22 Tahun 1946 tentang Pencatatan Nikah, Talak, dan Rujuk. Undang-undang ini diberlakukan untuk wilayah Jawa dan Madura, meskipun maksud awalnya adalah untuk seluruh Indonesia. Undang-undang ini berisi 7 pasal, yang secara umum hanya memuat dua soal, yakni: (1) Keharusan pencatatan perkawinan, perceraian, dan rujuk; (2) Penetapan pegawai yang ditugasi melakukan pencatatan perkawinan, perceraian, dan rujuk. Tentang materi hukum perkawinan itu sendiri tidak terdapat di dalamnya.

---

[83] Lihat Direktorat Pembinaan Peradilan Agama Dirjen Bimas Islam dan Penyelenggaraan Haji Depag RI, "Sejarah Penyusunan Kompilasi Hukum Islam di Indonesia", dalam buku Kompilasi Hukum Islam di Indonesia, *op.cit*, h. 127.

Undang-undang No.22 Tahun 1946 tersebut mulai diberlakukan untuk seluruh Indonesia (luar Jawa dan Madura) dengan lahirnya Undang-undang No 23 Tahun 1954. Undang-undang ini hanya berisi tiga pasal, dan isinya hanya menerangkan bahwa Undang-undang No. 22 Tahun 1946 diberlakukan untuk seluruh daerah luar Jawa dan Madura. Jadi undang-undang ini pun hanya bersifat administratif, tidak memuat materi hukum perkawinan itu sendiri. Adapun tentang materi hukumnya, para hakim agama disarankan untuk mengambil dari kitab-kitab fikih.[84] Meskipun demikian, kedua undang-undang tersebut merupakan langkah maju ke arah unifikasi dan kepastian hukum mengenai perkawinan di Indonesia.

Secara umum, keadaan hukum Islam, termasuk hukum perkawinan, pada periode Orde Lama tidak mengalami kemajuan yang signifikan. Usaha-usaha ke arah pengundang-undangan hukum Islam sebetulnya sudah dilakukan, namun mengalami kegagalan. Misalnya, pada tahun 1950, pemerintah merintis terbentuknya undang-undang tentang perkawinan dengan membentuk Panitia Penyelidk Peraturan dan Hukum Perkawinan, Talak, dan Rujuk, dengan keluarnya surat keputusan Menteri Agama No. B/2/4299, tanggal 1 Oktober 1950. Panitia ini bertugas meneliti dan meninjau kembali semua

[84] Berdasarkan surat edaran Biro Peradilan Agama No B/I/735 tanggal 18 Februari 1958, huruf b disebutkan, "Untuk mendapatkan kesatuan hukum dalam memeriksa dan memutuskan perkara maka para hakim Pengadilan Agama Mahkamah Syar'iyyah dianjurkan agar mempergunakan sebagai pedoman kitab-kitab tersebut di bawah ini: (1) al-Bajuri; (2) Fath al-Mu'in; (3) Syarqawi ala al-Tahrir; (4) Qalyubi/Mahalli; (5) Fath al-Wahhab dan syahrahnya; (6) Tuhfah; (7) Targhib al-Musytaq; (8) Qawanin Syar'iyyah li as-Sayyid ibn Yahya; (9) Qawanin Syar"iyyah li as-Sayyid Sadaqah Dachlan; (10) Syamsuri fi al-Faraid; (11) Bughiyah al-Musytarsyidin; (12) Alfiqu 'ala Madzahib al-Arba'ah; (13) Mughni al-Muhtaj." Lihat Direktorat Pembinaan Peradilan Agama Dirjen Bimas Islam dan Penyelenggaraan Haji Depag RI, "Sejarah Penyusunan Kompilasi Hukum Islam di Indonesia", dalam buku Kompilasi Hukum Islam di Indonesia, *Ibid*.. h. 127.

peraturan mengenai perkawinan serta menyusun Rancangan Undang-undang (RUU) yang sesuai dengan perkembangan zaman. Setelah beberapa tahun, panitia yang diketuai Mr. Teuku Muhammad Hasan ini dapat menyelesaikan RUU dimaksud. Sayang, rancangan yang pernah diajukan ke DPR oleh pemerintah pada tahun 1958 itu tidak sempat menjadi Undang-undang, karena DPR ketika itu menjadi beku setelah adanya Dekrit Presiden tanggal 5 Juli 1959. Kemudian pada 1 April 1961 dibentuk panitia baru yang diketuai oleh Mr. M. Noer Paerwosoetjipto.[85]

Pada masa Orde Baru, perkembangan hukum Islam mendapatkan momentumnya dengan lahirnya Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan. Rancangan Undang-undang (RUU) tentang Perkawinan ini diajukan oleh pemerintah pada tanggal 31 Juli 1973, disetujui oleh DPR pada tanggal 22 Deseber 1973, dan disahkan menjadi Undang-undang oleh pemerintah pada tanggal 2 Januari 1974, Undang-undang tersebut mulai berlaku efektif sejak tanggal 1 Oktober 1975.

UU No. 1 Tahun 1974 berisi 144 bab dan 67 pasal,[86] dan berlaku untuk seluruh warga negara Indonesia dari berbagai agama. Undang-undang ini lahir melalui proses yang alot dan perdebatan yang cukup panjang, bukan hanya di DPR tapi lebih-lebih di kalangan masyarakat dari berbagai golonngan, dari ormas maupun tokoh perorangan. Protes paling keras muncul dari kalangan Islam, yang menganggap RUU yang diajukan pemerintah pada tanggal 31 Juli 1973 ke DPR tersebut banyak yang isinya tidak sesuai dengan ajaran Islam sebagaimana tertuang dalam kitab-kitab fikih. Di antara

[85] Khoiruddin Nasution, *op.cit.*, h. 51.
[86] Dalam rancangannya, RUU ini berisi 15 bab dan 73 pasal.

pasal-pasal yang dipersoalkan dalam RUU tentang perkawinan ini adalah rancangan aturan tentang pencatatan nikah sebagai syarat sah pernikahan (pasal 2 ayat [1] dan pasal 44), bahwa poligami harus mendapat izin dari pengadilan (pasal 3, 4, dan 5), pembatasan usia minimal boleh nikah, 21 tahun untuk laki-laki dan 18 tahun bagi perempuan (pasal 6), perkawinan antara pemeluk agama yang berbeda dibolehkan (pasal 11), pertunangan (pasal 13), perceraian harus dengan izin pengadilan (pasal 40), dan pengangkatan anak (pasal 62).[87]

Hazairin, dalam tanggapannya atas RUU Perkawinan ini, menyatakan bahwa isi RUU ini banyak melenceng dari aturan hukum Islam, malah lebih jauh tujuannya dari pada teori *receptie* yang diterapkan semasa penjajahan Belanda. Isu-isu yang ditanggapi Hazairin antara lain soal perkawinan beda agama yang disebutnya haram menurut ketetapan Tuhan Yang Maha Esa dalam Qs. Al-Baqarah ayat 221, soal poligami yang mempersyaratkan persetujuan istri adalah tidak sesuai dengan Qs. An-Nisa ayat 3, dan bahwa hukum Islam sebagaimana disebutkan dalam beberapa hadis tidak mengizinkan pengakuan atau pengesahan anak hasil zina oleh ayahnya.[88]

Demikian pula soal pencatatan nikah sebagai syarat sah perkawinan adalah tidak disebutkan dalam kitab-kitab fikih, dan aturan ini tidak sesuai dengan semangat perkawinan sebagai ikatan yang sakral dan penuh dengan nuansa agama. Mengenai batas minimal usia perkawinan, 21 tahun untuk laki-laki dan 18 tahun untuk perempuan, adalah terlau tinggi dan tidak mengakar dengan kenyataan sosial di

---

[87] Khoiruddin Nasution, *op.cit.*, h. 55.

[88] Hazairin, "Beberapa komentar atas RUU Perkawinan", dalam Sayuti Thalib, *Hukum Kekeluargaan Indonesia,* (Jakarta: UI Press, 2007), h. 163-167.

Indonesia. Menurut Asmah Sjahroni, wakil dari Fraksi PPP, larangan perkawinan di bawah umur malah justru akan memberikan peluang tumbuh suburnya pergaulan bebas.[89]

Di DPR, Fraksi Persatuan Pembangunan (FPP) adalah farksi yang paling keras menentang RUU Perkawinan itu karena bertentangan dengan fikih Islam. Kamal Hasan menggambarkan bahwa semua ulama baik dari kalangan tradisional maupun modernis, dari Aceh sampai Jawa Timur, menolak RUU tersebut.[90] Bahkan ada anggapan bahwa RU tersebut ingin mengkristenkan Indonesia, karena ada pilihan kata seperti "membentuk keluarga (rumah tangga) yang bahagia dan *kekal"* (pasal 1). Kata *kekal* mengingatkan akan ajaran kristen yang tidak mengenal konsep perceraian.

Akhirnya, setelah melalui lobi-lobi yang ketat antara kalangan Islam dan pemerintah, RUU tersebut diterima sebagai Undang-undang dengan mengubah atau mencoret pasal-pasal yang bertentangan dengan ajaran Islam. Sampai di sini patut dicatat upaya FPP dalam mempertahankan exsistensi hukum Islam. Agar pembahasannya berjalan lancar, dicapailah suatu kesepakatan antara FPP dan fraksi ABRI yang isinya:

1. Hukum agama Islam dalam perkawinan tidak akan dikurangi atau diubah.
2. Sebagai konsekuensi dari poin 1, maka alat-alat pelaksanaannya tidak akan dikurangi atau diubah. Tegasnya, UU No.22 tahun 1946 dan UU No. 14 Tahun 1970 tidak dijamin kelangsungannya.

---

[89] Khoiruddin Nasution, *op.cit.* h. 55-56.

[90] Kamal Hasan, *Modernisasi Indonesia: Respon Cendikiawan Muslim,* (Jakarta: Lingkaran Studi Indonesia, 1987), h. 190.

3. Hal-hal yang bertentangan dengan agama Islam dan tidak mungkin disesuaikan dengan undang-undang ini akan dihapuskan.
4. Pasal 2 disetujui untuk dirumuskan sebagai berikut: Ayat (1): "Perkawinan adalah sah apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu"; Ayat (2) "Tiap-tiap perkawinan wajib dicatat menurut peraturan perundang-undangan yang berlaku."
5. Mengenai perceraian dan poligami diusahakan perlu ketentuan-ketentuan guna mencegah terjadinya kesewenang-wenangan.[91]

Adapun pasal-pasal yang dicoret adalah pasal 11 mengenai sistem parental dan perkawinan beda agama, pasal 13 mengenai pertunangan, pasal 14 mengenai tata cara gugatan perkawinan, dan pasal 62 mengenai pengangkatan anak.[92]

Kesepakatan tersebut menunjukkan betapa kuatnya posisi FPP sebagai wakil umat Islam dalam memperjuangkan agar U Perkawinan tidak bertentangan dengan syariat Islam. Dengan demikian, lahirnya undang-undang ini merupakan kemajuan besar bagi penerapan hukum Islam di Indonesia, meskipun baru sebatas perkara perkawinan.

Dengan disahkannya undang-undang tentang perkawinan ini, menurut Prof. Mahadi, riwayat teori *receptie* benar-benar telah habis. Ia mengutip pasal 2 ayat (1) UU No. 1 Tahun 1974, bahwa: "Perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya dan kepercayaannya itu." Dengan demikian, hukum Islam dapat

---

[91] Amiur Nuruddin dan Azhari Akmal Tarigan, *op.cit*. h. 25.

[92] Abdullah Aziz Thaba, *Islam dan Negara dalam Politik Orde Baru*, (Jakarta: Gema Insani pers, 1996), h. 261.

menjadi sumber hukum langsung tanpa harus melalui resepsi hukum adat dalam menilai apakah perkawinan itu sah atau tidak. Dari sinilah Muhammad Daud Ali menyimpulkan bahwa sejak tahun 1974, (1) Secara formal yuridis hukum Islam dapat berlaku langsung, tanpa melalui hukum adat; (2) Hukum Islam sama kedudukannya dengan hukum adat dan hukum Barat; (3) Republik Indonesia dapat mengatur suatu masalah sesuai dengan hukum Islam sesuai dengan hukum Islam sepanjang pengaturan itu untuk memenuhi kebutuhan hukum khusus umat Islam dan berlaku hanya bagi umat Islam, seperti Peraturan Pemerintah No. 28 Tahun 1977 tentang perwakafan tanah milik.[93]

Pada tahun 1983 lahir Peraturan Pemerintah No. 10 yang mengatur tentang izin Perkawinan dan Perceraian bagi pegewai Negeri Sipil (PNS). Peraturan yang ditetapkan bertepatan dengan hari Kartini (21 April) ini berisi 23 pasal. Pokok-poko isinya antara lain menerangkan:

1. Keharusan PNS melaporkan perkawinannya kepada Pejabat;[94]
2. Keharusan PNS untuk meminta izin terlebih dahulu kepada Pejabat jika hendak bercerai;
3. Keharusan PNS pria untuk meminta izin kepada Pejabat apabila hendak beristri lebih dari satu;
4. Larangan bagi PNS wanita untuk menjadi istri kedua/ketiga/keempat dari PNS pria, dan keharusan

[93] Ahmad Rofik, *Op.cit.*, h. 23-24.

[94] Yang dimaksud Pejabat diterangkan dalam Pasal 1 PP ini, yaitu: (1) Menteri; (2) Jaksa Agung; (3) Pimpinan Lembaga Pemerintahan Non-Departemen; (4) Pimpinan Kesekretariatan Lembaga Tertinggi/Tinggi Negara; (5) Gubernur Kepala Daerah Tingkat 1; (6) Pimpinan Bank Milik Negara; (7) Pimpinan Badan Usaha Milik Negara; (8) Pimpinan Bank Milik Daerah; dan (9) Pimpinan Badan Usaha Milik Daerah. Untuk mudahnya, yang dimaksud Pejabat adalah pimpinan dari lembaga negara di mana PNS yang bersangkutan bekerja.

izin jika ingin menjadi istri kedua/ketiga/keempat dari non-PNS;

5. Larangan bagi PNS hidup bersama dengan pria atau wanita tanpa menikah.

Adapun latar belakang lahirnya PP ini adalah karena adanya laporan sejumlah wanita istri PNS yang suaminya melakukan nikah *sirri* (nikah tanpa dicatatkan). Di antara contoh kasusnya terjadi pada tahun 1980, yaitu perilaku seorang pejabat yang menikah lagi tanpa mencatatkan pernikahannya, di mana istri keduanya itu sebelumnya adalah *babby sitter* dari anak sang pejabat. Akibatnya, sang istri merasa tidak mendapat perlindungan hukum. Karenanya dia mengusulkan dibuatnya aturan yang dapat melindungi para istri PNS. Proses awal dari penerimaan usulan ini adalah dengan turunnya instruksi BAKN (Badan Administrasi Kepegawaian Negara) untuk membentuk tim yang bertugas membuat rancangan PP dimaksud. Perlu pula ditambahkan, konon kehadiran PP ini juga dalam rangka memenuhi keinginan istri presiden waktu itu (Ibu Tien Soeharto).[95]

Pada tahun 1990, PP No. 10 tahun 1983 diubah sebagian pasalnya oleh PP No.45 Tahun 1990 tentang Izin Perkawinan dan Perceraian bagi PNS. PP No. 45 1990 hanya berisi dua pasal, tetapi cukup panjang juga mengingat banyaknya pasal pada PP No. 10 tahun 1983 yang diubahnya.[96]

---

[95] Khoiruddin Nasution, *op.cit.,*.h. 44-45.

[96] Seluruhnya berjumlah 13 perubahan. Pasal 1 PP No. 45 Tahun 1990 berisi perubahan terhadap beberapa ketentuan dari PP No. 10 Tahun 1983 yakni: (1) Mengubah Ketentuan Pasal 3; (2) Mengubah ketentuan pasal 4; (3) Mengubah ketentuan ayat (2) pasal 5; (4) Mengubah ketentuan pasal 8; (5) Mengubah ketentuan ayat (1) pasal 9; (6) Menghapus ketentuan pasal 11; (7) Ketentuan pasal 12 lama dijadikan pasal 11 baru; (8) Mengubah ketentuan pasal 13 lama dan menjadikannya pasal 12 baru; (10) Mengubah ketentuan pasal 15 lama dan dijadikan ketentuan pasal 14 baru; (11) Mengubah pasal 16 lama dan dijadikan ketentuan pasal 15 baru; (12) Mengubah ketentuan pasal 17 lama dan

Kemajuan terbesar perkembangan hukum Islam di Indonesia dicapai dengan lahirnya Kompilasi Hukum Islam (KHI) lewat Instruksi Presiden RI No. 1 Tahun 1991. KHI berisi tiga buku, yaitu Buku I tentang Hukum Perkawinan, Buku II tentang Hukum Kewarisan, Buku III tentang Hukum Perwakafan. Buku I terdiri dari 19 bab dan 170 pasal, Buku III terdiri dari 6 bab dan 44 pasal, Buku III berisi 5 bab dan 15 pasal. Total keseluruhan 229 pasal. Inpres No. 1 Tahun 1991 tersebut ditindaklanjuti oleh Keputusan Menteri agama Nomor 1154 Tahun 1991.

Perumusan KHI dilaksanakan oleh sebuah Tim Pelaksana Proyek yang ditunjuk dengan SKB Ketua Mahkamah Agung RI dan Menteri Agama RI No. 07/KMA/1985 dan No. 25 Tahun 1985 tanggal 25 Maret 1985. Tim tersebut diketuai oleh Prof. Busthanul Arifin, yang waktu itu menjabat sebagai Ketua Muda Mahkamah Agung RI, dan beranggotakan unsur-unsur dari Mahkamah Agung dan Departemen Agama.

Menurut Busthanul Arifin, KHI disusun dengan tujuan untuk penyatuan hukum (unifikasi) dan sebagai upaya untuk membuat keputusan hakim Pengadilan Agama sebagai ketetapan yang mempunyai kekuatan hukum sama dengan putusan Pengadilan Umum. [97] Sebelumnya, pembuatan keputusan di Pengadilan Agama sering terasa adanya kelemahan antara lain soal hukum Islam yang cenderung simpang siur disebabkan oleh perbedaan pendapat ulama dalam hampir setiap persoalan. Dasar penetapan hukum di Pengadilan Agama sebelum KHI ditetapkan ialah kitab-kitab fikih, seperti 13 kitab yang dijadikan pedoman hukum

---

dijadikan ketentuan pasal 16 baru; (13) Menambah satu pasal yaitu pasal 17. Sedangkan Pasal 2 hanya berisi keterangan mulai berlakunya PP No. 45 Tahun 1990, yakni pada tanggal 6 September 1990.

[97] Khoiruddin Nasution, *op.cit.*, h. 48.

berdasarkan Surat Edaran Biro Pengadilan Agama tahun 1958.[98] Menurut Busthanul Arifin, hal semacam ini membuka peluang bagi terjadinya pembangkangan atau setidaknya keluhan, ketika pihak yang kalah perkara mempertanyakan pemakaian kitab/pendapat yang menawarkan penyelesaiannya berbeda. Bahkan di antara ke-13 kitab pegangan itu tidak jarang terjadi para hakim berselisih sesama mereka tentang pemilihan kitab rujukan.[99] Penetapan hukum secara demikian juga membuat hukum Islam yang ditegakkan di Indonesia seolah-olah bukan lagi berdasarkan hukum, melainkan berdasarkan buku/kitab dan pendapat ulama. Kitab-kitab fikih yang semula merupakan literatur kajian ilmu hukum Islam, telah berubah fungsinya menjadi kitab hukum atau perundang-undangan. Praktik penegakan hukum seperti ini, menurut Yahya Harahap, Hakim Agung MA yang banyak terlibat dalam penyusunan KHI, bertentangan dengan asas yang mengajarkan, "Putusan pengadilan harus berdasarkan hukum." Orang tidak boleh diadili berdasarkan buku atau pendapat ahli atau ulama manapun.[100]

Persepsi yang tidak seragam tentang *Syar'iyyah,* dalam pandangan Busthanul Arifin, akan dan sudah menyebabkan hal-hal sebagai berikut:

1. Ketidakseragaman dalam menentukan apa-apa yang disebut hukum Islam itu.
2. Tidak mendapat kejelasan begaimana menjalankan syariat itu.
3. Akibat kepanjangannya ialah tidak mampu menggunakan jalan-jalan dan alat-alat yang telah

[98] Lihat catatan kaki nomor 38.

[99] Abdurrahman, *op.cit.,* (Jakarta: Akademika Preeindo, 1992), h. 23.

[100] Abdurrahman, *op.cit.,* h. 27.

tersedia dalam UUD 1945 dan perundang-undang lainnya.[101]

Untuk mengatasi hal itu diperlukan adanya satu buku hukum Islam yang menghimpun semua hukum terapan yang berlaku bagi lingkungan peradilan agama yang dapat dijadikan pedoman oleh para hakim dalam melaksanakan tugasnya, sehingga terjamin adanya kesatuan dan kepastian hukum. Untuk itu lah Kompilasi Hukum Islam dirumuskan. Di samping itu, KHI juga disebarluaskan oleh Departemen Agama untuk digunakan oleh masyarakat yang memerlukannya.

Materi-materi yang ada dalam Kompilasi Hukum Islam diperoleh melalui empat jalur.[102] *Pertama,* penelitian dan penelusuran kitab-kitab fikih. Seluruhnya ada 38 kitab yang diteliti,[103] dan masalah hukum yang diselidiki sebanyak 160 masalah. Kitab-kitab fikih dipilih sebagai sumber perumusan KHI karena, menurut Busthanul Arifin selaku ketua Tim Penyusun KHI, kitab-kitab fikih merupakan bentuk pemikiran hukum Islam dalam sejarah perkembangannya. Juga karena selama ini kitab-kitab fikih telah dijadikan sebagai sumber penetapan hukum, baik diperadilan agama maupun di masyarakat.[104]

Kedua, wawancara terhadap para ulama fikih. Total ada 185 ulama fikih dari 10 daerah di Indonesia.[105] Ulama-ulama tersebut dipilih sedemikian rupa, sehingga diperkirakan

---

[101] Lihat Direktorat Pembinaan Peradilan Agama Dirjen Bimas Islam dan Penyelenggaraan Haji Depag RI, "Sejarah Penyusunan Kompilasi Hukum Islam di Indonesia", dalam buku *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia,...* h. 132-133.

[102] Lihat Direktorat Pembinaan Peradilan Agama Dirjen Bimas Islam dan Penyelenggaraan Haji Depag RI, "Sejarah Penyusunan Kompilasi Hukum Islam di Indonesia", dalam buku *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia,...* h. 141-145.

[103] Ke-38 kitab fikih itu

[104] Khoiruddin Nasution, *Status Wanita di Asia Tenggara*, ... h. 47.

[105] Kompilasi Hukum Islam,.......... *op.cit*.,

memiliki pengetahuan cukup danberwibawa, juga cukup mewakili jangkauan geografis Indonesia. Wawancara dilakukan secara individual maupun kolektif oleh Tim Penyusun KHI. Pokok masalah yang telah disusun dan disajikan sebagai bahan wawancara dimuat dalam buku pedoman kuesioner berisi 102 masalah dalam bidang hukum perkawinan, kewarisan, wasiat, hibah, dan wakaf. Wawancara ini dipandang penting karena ulama-ulama Indonesia dianggap paling mengetahui kondisi Indonesia dari sisi tradisi, kebudayaan, dan konteks masyarakatnya, dengan dasar pikiran bahwa konteks dan faktor budaya setempat sangat memengaruhi pemberlakuan hukum Islam di suatu daerah.

Ketiga, penelitian yurisprudensi peradilan agama, yang dilaksanakan oleh Direktorat Pembinaan Badan Peradilan Agama Islam terhadap putusan Peradilan Agama yang telah dihimpun dalam 16 buku.[106] Alasan penelitian yurisprudensi ialah karena lewat yurisprudensilah dapat diketahui bagaimana praktik hukum yang berlaku di Indonesia.

Keempat, studi perbandingan ke tiga negara di Timur Tengah, yaitu Maroko, Turki, dan Mesir, dengan tujuan untuk mengetahui bagaimana negara-negara Muslim lain memberikan respons terhadap fenomena kontemporer yang berhubungan dengan hukum perkawinan. Informasi bahan masukan yang diperoleh dari studi perbandingan ini ada tiga, yaitu: (a) Sistem peradilan; (b) Masuknya hukum syariah dalam arus tata negara hukum nasional; (c) Sumber-sumber hukum dan hukum materil yang menjadi pegangan/terapan hukum di bidang *ahwal-al-syakhshiyyah* yang menyangkut identitas Muslim.

---

[106] *Ibid.,*

Selain dari empat jalur informasi di atas, masukan-masukan mengenai materi KHI juga diperoleh dari dua organisasi Islam terbesar di Indonesia, yaitu Nahdlatul Ulama (NU) wilayah Jawa Timur yang mengadakan tiga kali *bahtsul masail* di tiga pondok pesantren, dan Majelis Tarjih PP Muhammadiyah melalui suatu seminar tentang Kompilasi Hukum Islam.[107] Fatwa-fatwa Majelis Ulama Indonesia (MUI) juga diambil sebagai bahan bahan rujukan.

Dalam hal penelusuran kitab, kitab-kitab yang dipakai sebagai bahan rujukan bukan hanya kitab-kitab dari mazhab Syafi'i, tetapi juga dari mazhab lain, bahkan dari pemikiran aliran pembaharu seperti Ibnu Taimiyah (lihat catatan kaki nomor 47). Abdurrahman menyayangkan bahwa dalam hal ini tidak dimasukkan kitab-kitab karangan ulama terkemuka Indonesia seperti Hasby ash-Shiddiqy, Hazairin, A. Hasan, Hamka dan lain-lain, yang juga cukup banyak menulis dan berfatwa tentang berbagai masalah hukum Islam, dan fatwanya juga kadang-kadang menunjukkan hal-hal yang spesifik.[108]

Mengenai negara-negara yang dipilih sebagai tempat untuk mengadakan studi perbandingan, perlu dicatat bahwa Maroko adalah negara yang masyarakatnya menganut mazhab Maliki, Turki merupakan negara sekular dan masyarakatnya menganut mazhab Hanafi, sedangkan Mesir sebagai pengikut mazhab Syafii. Hanya saja tidak ada negara penganut negara Hanbali yang dipilih sebagai perbandingan, dan hak ini disayangkan oleh Ahmad Imam Mawardi.[109]

---

[107] Lihat Direktorat Pembinaan Peradilan Agama Dirjen Bimas islam dan Penyelenggaraan Haji Depag RI, "Sejarah Penyusunan Kompilasi Hukum Islam di Indonesia", dalam buku *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia*,...., h. 145

[108] Abdurrahman, Kompilasi Hukum Islam di Indonesia, *op.cit*, h. 41

[109] Khoiruddin Nasution, Status Wanita di Asia Tenggara, *op.cit.*,.h. 48

Setelah semua masukan dan data terkumpul, semua bahan itu diolah oleh Tim Pelaksana Proyek Pembinaan Hukum Islam hingga menjadi naskah Rancangan Kompilasi Hukum Islam. Rancangan ini selesai disusun dalam kurun waktu 2 tahun 9 bulan. Naskah rancangan tersebut akan dibahas dalam Lokakarya Pembangunan Hukum Islam melalui Yurispredensi pada bulan Februari 1988, dengan maksud untuk mendengar komentar akhir dari para ulama dan cendikiawan Muslim Indonesia. Ulama dan cendikiawan Muslim yang diundang dalam lokakarya tersebut semuanya berjumlah 124 orang, merupakan wakil-wakil yang representatif dari daerah penelitian dan wawancara dengan mempertimbangkan luas jangkauan pengaruhnya dan bidang keahliannya.[110]

Mengingat proses penyusunan KHI yang melibatkan begitu banyak pihak dan metode serta sumber data yang sangat beragam, Amir Syarifuddin, guru besar IAIN Padang, menyatakan bahwa KHI merupakan puncak pemikiran fikih Indonesia, setidaknya hingga saat ini. Pernyataan tersebut didasarkan pada diadakannya lokakarya nasional [111] yang dihadiri tokojh ulama fikih dari organisasi-organisasi Islam, ulama fikih dari perguruan tinggi, dari masyarakat umum, dan diperkirakan dari semua lapisan ulama fikih ikut dalam pembahasan, sehingga KHI patut dinilai sebagai ijma ulama Indonesia.[112] Oleh karena itu, tidak salah jika dikatakan bahwa KHI benar-benar telah memiliki bobot yang cukup tinggi dan

[110] Direktorat Pembinaan Peradilan Agama Dirjen Bimas Islam dan Penyelenggaraan Haji Depag RI, "Sejarah Penyusunan Kompilasi Hukum Islam di Indonesia", dalam buku *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia,* ...., h. 145-147

[111] Lokakarya tersebut bertajuk "Lokakarya Pembangunan Hukum Islam melalui Yuriprudensi", dilaksanakan di Hotel Kartika Candra pada tanggal 2 s/d 5 Februari 1988. Lokakarya ini dihadiri oleh 124 ulama. Lihat, *Ibid.,* h. 147

[112]Amir Syarifuddin, *Pembaharuan Dalam Hukum Islam,* (Padang : Angkasa Raya, 1993), h. 16-17

otoritatif untuk dijadikan rujukan permasalahan hukum Islam menyangkut perkawinan, perwarisan, dan perwakafan bagi masyarakat Indonesia.

Meskipun materi KHI cukup lengkap, namun seiring perjalanan waktu, dari berbagai praktik penerapannya dirasakan bahwa materi-materi KHI masih banyak yang perlu disempurnakan dan disesuaikan dengan dinamika sosial budaya Indonesia yang semakin kompleks. Isu baru seperti persoalan kekerasan dalam rumah tangga (KDRT) belum tertampung penyelesaian hukumnya dalam KHI. KHI, dalam kajian berspektif jender, belum mengakomodasi hak-hak perempuan dan anak secara adil, terutama jika dibandingkan dengan berbagai konvensi internasional misalnya Deklarasi Universal mengenai Hak Asasi Manusia (1948), konvensi Hak Anak (1990), dan Konvensi Anti-Diskriminasi Rasial (1999).

Oleh karena itu, banyak yang mengusulkan agar KHI dikaji kembali dan dkritik agar isinya dapat diakomodasi perkembangan zaman. Maka, pada tahun 2004, Pokja Pengarusutamaan Gender (PUG) Departemen Agama mengambil prakarsa untuk melakukan kajian terhadap KHI, dan lahirlah naskah yang disebut *Counter Legal Draft* Kompilasi Hukum Islam (CLD KHI). CLD KHI dimaksudkan untuk menjadi Undang-undang.

Rumusan-rumusan baru yang ditawarkan CLD KHI sebagai perubahan dari KHI antara lain:

1. Bahwa perkawinan bukan ibadah dalam arti kewajiban, tetapi hubungan sosial kemanusiaan biasa. Perkawinan akan bernilai ibadah, jika diniatkan untuk mendapatkan ridha Allah SWT.
2. Wali nikah hanya diperlukan bagi perempuan yang menikah di bawah usia 21 tahun.

3. Perempuan boleh manjadi saksi dalam perkawinan.
4. Pencatatan perkawinan menjadi salah satu rukun perkawinan.
5. Batas usia perkawinan adalah 18 tahun dengan tidak membedakan antara calon istri dan calon suami.
6. Mahar wajib diberikan oleh calon suami atau istri atau kedua-duanya yang besar dan jumlahnya disesuaikan dengan adat setempat.
7. Kawin beda agama diperbolehkan selama dalam batas untuk mencapai tujuan perkawinan.
8. Poligami *haram li ghairihi* (haram karena ekses yang ditimbulkannya), yakni sangat merugikan perempuan dan anak.
9. Istri mempunyai hak untuk menceraikan dan merujuk suaminya (setara dengan hak suami).
10. Idah dikenakan bagi suami dan istri.
11. Ihdad (masa berkabung) dikenakan bagi suami dan istri.
12. Pencarian nafkah menjadi kewajiban bersama antara suami dan istri. Namun harus diingat bahwa tugas reproduksi istri lebih bernilai daripada tugas pencarian nafkah.
13. *Nusyuz* dapat dituduhkan kepada suami dan istri.
14. Kedudukan hukum anak di luar perkawinan, jika diketahui ayah biologisnya, maka anak tetap memiliki hak waris dengan ayah biologisnya.[113]

---

[113] Muhammad Zain dan Mukhtar Alshadiq, Membangun Keluarga Harmonis,... *op.cit.*, h. 21-22

Secara sekilas, butir-butir di atas tampak menawarkan perubahan yang sangat radikal dibandingkan KHI. Karena draft *Counter Legal* KHI disusun oleh kalangan dari aktivis jender, jelas sekali perspektif pokok yang digunakan untuk mengkritik KHI pun perspektif jender, di samping perspektif lain seperti keadilan. Prinsip paling menonjol dari perspektif jender ialah penyamaan antara status laki-laki dan perempuan. Lihat misalnya poin-poin seperti: perempuan boleh menjadi saksi perkawinan, batas usia minimal menikah disamakan antara laki-laki dan perempuan, mahar dapat diberikan baik oleh calon suami ataupun calon istri, istri boleh menceraikan suami, *idah* (masa menunggu) dan *ihdad* (masa berkabung) diberlakukan bagi suami maupun istri, dan *Nusyuz* (ketidaktaatan) dapat dituduhkan kepada suami dan istri, merupakan upaya untuk meningkatkan status dan hak perempuan sehingga sama atau setara dengan laki-laki.

Konsep yang ditawarkan CLD KHI tersebut tampaknya terlalu berlebihan, sehingga ketika dipublikasikan, *Counter Legal Draft* KHI mendapat penentangan yang keras dari banyak kalangan, termasuk dari Intern Departemen Agama sendiri. Hasilnya CLD KHI hanya muncul sebagai wacana dan tidak jadi diajukan sebagai undang-undang. Itulah gambaran ringkas mengenai sejarah perundang-undangan perkawinan di Indonesia.

2. Hukum Keluarga Islam Malaysia

a. Sebelum Penjajahan Inggris

Menurut Tan Sri Datuk Ahmad Ibrahim,[114] sebelum kedatangan Islam, orang-orang Melayu mengikuti undang-

[114] Tan Sri Datuk Ahmad Ibrahim, *Undang-undang Keluarga Islam di Malaysia*, (Selangor : Malayan Law Journal, 1999), h. 1

undang adat yang sedikit banyak dipengaruhi unsur-unsur Hindu. Mengenai unsur-unsur Hindu ini tidak dijelaskan oleh Ahmad Ibrahim. Kemudian, setelah raja-raja dan orang-orang Melayu memeluk Islam, perubahan-perubahan dibuat untuk meneysuaikan adat Melayu supaya sesuai dengan Islam dan seterusnya menggunakan undang-undang Islam.

Hukum adat Melayu yang kental dipengaruhi ajaran Islam di antaranya adalah apa yang disebut "Adat Perpatih". Adat ini berasal dari Minangkabau, Sumatera, dan diamalkan oleh masyarakat di Negeri Sembilan dan Naning di wilayah Melaka. Adat Perpatih berkaitan dengan undang-undang tanah (kepemilikan tanah), keturunan (nasab), dan pemilihan ketua-ketua kaum. Tetapi dalam hal perkawinan dan perceraian, masyarakat Adat Perpatih mengikut aturan hukum Islam.[115]

Selain itu, ada pula hukum adat yang disebut "Adat Temenggung", berasal dari Palembang, Sumatera. Adat ini diamalkan di kebanyakan negeri-negeri di Malaysia, kecuali di Negeri Sembilan dan Naning di Melaka. Adat Temenggung mengandung enam kumpulan utama. Bagian yang terpenting ialah yang berkenaan dengan perkawinan, perceraian, perwarisan,dan pusaka. Adat ini lebih menyesuaikan diri dengan aturan dalam hukum Islam dibandingkan Adat Perpatih, terutama dalam perkara perkawinan dan perceraian.[116] Dua hukum adat tersebut sampai sekarang masih diakui keberadaannya sebagai bagian dari sistem hukum di Malaysia. Bahkan dalam struktur sistem hukum di Malaysia Timur dikenal adanya Mahkamah Adat (*Native Court)*.[117]

---

[115] Zaleha Kamaruddin dan Raihanah Abdullah, *Kamus Istilah Undang-undang Keluarga Islam* (Kuala Lumpur : Zebra Edition, 2002), h. 1

[116] *Ibid*, h. 2-3

[117] Hjh Habibah Bte. Hj. Awang, *Fiqh Syafi'i dan Hukum Positif di Negeri Johor Malaysia*,....h. 66

Rekaman terawal undang-undang Islam di Malaysia adalah Batu Surat[118] di Terengganu bertuliskan tahun 702/1303, yang isinya hukuman bagi orang-orang yang melakukan kesalahan. Hukuman yang tertulis dalam Batu Surat ini mengikuti al-Quran dan Sunnah Nabi.[119] Abdul Monir Yacoob menyebut Batu Surat ini menandakan telah adanya pengaruh Islam di Malaysia.[120]

Pengaruh Islam juga tampak dalam undang-undang yang berlaku di Melaka, kerajaan Islam yang berdiri pada abad 15, yaitu Risalat Hukum Kanun atau undang-undang Melaka. Liaw Yok Fang mencatat bahwa Risalat Hukum Kanun Melaka memuat 44 bab, yang secara garis besar berisi enam buku, yaitu: (1) Hukum Melaka; (2) Hukum Laut; (3) Hukum Perkawinan; (4) Hukum Berniaga; (5) Undang-undang negeri; dan (6) Undang-undang Johor.[121] Versi terawal Hukum Kanun hanya mengandung undang-undang adat dan undang-undang Islam. Perpaduan hukum adat dan hukum Islam misalnya

---

[118] Undang-undang Batu Bersurat Terengganu ini memuat 9 atau 10 aturan, diawali dengan Muqaddimah disertai penetapan pada bulan Rajab 702 H. Tiga aturan pertama hilang karena serpihan batu tersebut hilang. Aturan keempat berkaitan dengan utang-piutang (tapi agak samar), demikian pula atura kelima hilang. Aturan keenam adalah hukuman bagi pelaku zina, yaitu rajam dengan batu bagi orang yang sudah menikah, atau rotan seratus kali bagi yang belum menikah. Aturan ketujuh tentang aturan bagi wanita yang kurang malu, aturan kedelapan tentang hukum tuduhan zina antara suami dan istri, aturan kesembilan tentang penerapan, bahwa undang-undang ini berlaku bagi semua orang tanpa pandang bulu. Lihat Abdul Kadir bin haji Muhammad, *Sejarah Penulisan Hukum Islam di Malaysia*, (Kuala Lumpur : Dewan Bahasa dan Pustaka, 1996), h. 2-3

[119] Tan Sri Datuk Ahmad Ibrahim, sebagaimana dikutip oleh Khoiruddin Nasution, *Status wanita di Asia Tenggara.....*, h. 63

[120] Abdur Munir Yaacob, Undang-undang Keluarga Islam di Malaysia, h. 3 sebagaimana dikutip oleh Khairuddin Nasution, Status Wanita di Asia Tenggara....., h. 63

[121] Liaw York Fang, Undang-undang Melaka (Melaka Laws), dikutip oleh Hjh. Habibah Bte. Hj, Awang, Fiqh Syafi'i..., *op.cit*, h. 71

tampak dalam Risalat Hukum Kanun pasal 122 mengenai persetubuhan haram :

> *Demikian lagi menangkap orang, lalu diwati'nya perempuan itu, pun sepuluh emas dendanya, karena menggagahi orang. Demikianlah hukumnya atas pihak kanun hukumnya. Adapun tiada dapat ia menangkap dan menggagahi orang. Jikalau ada orang merdekakan yang ditangkapnya itu, maka lalu diwati'nya perempuannya itu, maka diberinya tahu kepada hakim, maka dipanggil oleh hakim, disuruh kahwinkan. Jikalau tiada ia mahu kahwin, didenda tiga tahil sepaha dengan isi kahwinnya 'adat hamba raja'. Adapun hukum Allah, jikalau ia muhsan, direjam. Adapun erti muhsan itu perempuan yang berlaki; jikalau laki-laki, yang ada beristri, itulah erti muhsan. Jikalau ghair muhsan, dipalu delapan puluh palu dengan hukum dera. Itulah hukumnya dengan tiada bersalahan lagi.*[122]

Versi-versi kemudian dari Risalah Hukum Kanun mengandung bahasan mengenai perkawinan dan perceraian yang diambil dari hukum Islam, dan ini dikatakan diterjemah dari kitab *al-Taqrib* karya Abu Shuja. Pasal 25 hingga 28 Risalah Hukum Kanun menyebut hal-hal yang berhubungan dengan wali, saksi-saksi perkawinan, peraturan-peraturan mengenai khiyar dan talak. Ada juga pasal-pasal yang menyebut tentang undang-undang dan acara mengenai tata niaga Islam, timbangan dan ukuran, larangan riba, kaidah menjual tanah, dan sebagainya. Bagian ini dikatakan diambil dari teks Arab karangan Abu Suja (*al-Taqrib*), Ibn al-Qasim al-Ghazi (*Fath al-Qarib*), dan Ibrahim al-Bajuri (*Hasyiyah 'ala al-Fath al-Qarib*).

[122] Tan Sri Datuk Ahmad Ibrahim, Undang-undang keluarga Islam,...*op.cit.*, h. 1

Ketiganya adalah kitab-kitab fikih Syafi'iyyah yang dipakai secara luas di Asia Tenggara. Versi-versi yang kemudian ini juga mengandung pasal-pasal mengenai hukuman bagi membunuh, persetubuhan haram, persetubuhan luar biasa, fitnah, dan meminum minuman yang memabukkan.[123]

Demikian pula dalam Undang-undang Pahang yang diusahakan semasa pemerintahan Sultan Abdul Ghaffar Muhayuddin Shah (1592-1614), di mana undang-undang ini mengikuti Risalat Hukum Kanun di Melaka, didapati pengaruh adat Melayu semakin berkurang dan hukum Islam semakin diikuti. Undang-undang Pahang ini mempunyai pasal yang lebih banyak daripada Hukum Kanun Melaka, yakni 93 pasal. Namun menurut Abu Bakar Abdullah, Hukum Kanun Pahang ini hanya memuat 65 pasal.[124] Tetapi tidak ada data pembanding di antara dua pendapat ini yang sesuai dengan data sejarah. Dalam Hukum Kanun Pahang ini terdapat aturan tentang *qisas* (pasal 46-47) denda (pasal 48), persetubuhan haram (pasal 49), persetubuhan luar biasa (pasal 50), fitnah (pasal 51), meminum minuman yang memabukkan (pasal 52), mencuri (53), merompak (54), murtad (pasal 54), tidak sembahyang (60), jihad (pasal 61), acara (62), saksi (63), dan sumpah (64). Terdapat pula aturan mengenai perdagangan, jual beli, jaminan, pelaburan, amanah, pembayaran bagi buruh, tanah, pemberian, dan wakaf.[125]

Undang-undang berikutnya yang mengandung unsur Islam di Malaysia adalah Undang-undang Sembilan Puluh Sembilan, terdapat di Perak. J. Rigby yang bertanggung jawab menerjemahkan UU ini ke dalam bahasa Inggris, tidak

---

[123] *Ibid*, h. 1-2

[124] Abdul Kadir bin Haji Muhammad, Sejarah Penulisan Hukum Islam di Malaysia,...*op.cit*, h. 15

[125] *Ibid*, h. 2

menyatakan dengan tepat tahun penetapan UU ini dibawa ke Perak. Menurutnya, UU ini dibawa oleh Syed Hasan ke Perak ketika negeri ini berada di bawah pemerintahan Sultan Ahmad Tajuddin Shah (1577-1584) dan Tuan Syed Abdul Majid sebagai menterinya. Jadi, UU ini kira-kira disalin dan digunakan di Perak tidak lebih dari tahun 1584. Ketika itu, Perak berada di bawah kekuasaan kerajaan Aceh.[126]

Di negeri Kedah, terdapat Hukum Negeri Kedah yang disebut Hukum Sri paduka Tuan(ditetapkan pada 1667). Di antara pasal-pasalnya yang didasarkan pada syariat Islam ialah pasal tentang pencurian, perampokan, penyabung ayam, pecandu dada, judi, penyembah berhala(animisme, musyrik), minum minuman keras; semuanya dipandang melawan hukum Allah. Pihak kerajaan menugaskan semacam polisi untuk mengawasi penduduk. Jika ada yang melanggar larangan ditangkap dan dihukum sesuai dengan hukum Islam. Di negeri Kedah juga diatur tentang pembayaran zakat.

Di Kelantan, berdasarkan laporan petualang Cina Hsein Ching-Ko yang datang ke Kelantan pada 1782, diberlakukan hukum Islam. Para pegawai hukum Islam (kadi) biasa dipanggil dengan sebutan Wan atau Tuan, diangkat oleh Sultan.

Di Terengganu, pengaruh hukum Islam secara intens terlihat pada pertengahan abad ke-19, khususnya pada masa pemerintahan Sultan Umar (naik tahta pada 1837). Pada tahun 1911, Undang-undang Dasar Terengganu diberlakukan, dengan nama *Itqan al-Muluk fi Ta'dil al-Suluk.* Pada bab 51 dalam Undang-undang tersebut disebutkan bahwa Islam adalah agama resmi negara, meskipun ketika itu rakyat Terengganu sebagian besar belum memeluk Islam.

[126] Khoiruddin Nasution, Status Wanita di Asia Tenggara,.....*op.cit.*, h. 65-66

Di Johor, mulanya undang-undang yang berlaku mengikuti Risalat Hukum Kanun Melaka. Tetapi pada abad ke-20, Johor memberlakukan konstitusi yang menetapkan Islam sebagai agama negara, dan hukum Islam yang diterapkan mengambil dari undang-undang Islam yang dibuat di Turki dan Mesir. Undang-undang Turki, *Majallah al-Ahkam al-'Adliyyah,* diterjemahkan ke dalam bahasa Melayu menjadi *Majalah Ahkam Johor.* Undang-undang Islam yang dibuat di Mesir, *Kanun Qadri Pasha* (fikih Mazhab Hanafi) diterjemahkan sebagai *Ahkam Shar'iyyah Johor.*[127]

Adapun penegak keadilan sebelum masuknya pengaruh Inggris di negara Melayu dipegang oleh raja-raja, orang-orang besar negeri, dan ketua-ketua kampung. Di Terengganu dan Perak terdapat bukti yang menunjukkan bahwa sultan sendiri yang menjalankan tugas kehakiman sebagai Mahkamah Agung (Mahkamah Rayuan). Di Kelantan, mufti dan kadi menjalankan tugas pengadilan di Pengadilan Agama sejak awal tahun 1830-an, yang sebelumnya tugas itu dijalankan oleh raja. Hal ini berbeda dengan yang terjadi di negara-negara selat, yaitu Pulau Pinang, Melaka, dan Singapura.[128]

Contoh-contoh di atas menunjukkan bahwa sebelum kedatangan Inggris, ada usaha untuk menyesuaikan adat Melayu dengan ajaran Islam. Proses ini tetap berlangsung ketika Portugis dan Belanda menguasai Malaysia. Portugis yang menaklukkan Melaka pada tahun 1511, mengambil dan menggunakan UU Melaka dengan beberapa perbaikan ke negeri-negeri Melayu, seperti Pahang, Johor, Kedah, dan

---

[127] Tan Sri Datuk Ahmad Ibrahim, Undang-undang Keluarga Islam di Malaysia,...*op.cit.*, h. 2

[128] Abdul Monir Yaacob, *Pelaksanaan Undang-undang Islam dalam Mahkamah Syariah dan Mahkamah Sivil di Malaysia,* (Kuala Lumpur : IKIM, 1995), h. 8

Brunei. Belanda (saat itu VOC) yang menguasai Malaysia pada tahun 1641 juga tidak banyak mengadakan perubahan hukum Islam dan adat Melayu yang sudah berlaku.[129] Tampaknya sudah menjadi kebijakan Portugis dan Belanda untuk membiarkan rakyat mengamalkan hukum sesuai agama dan adat yang dianutnya. Atau barangkali karena sebagai penjajah yang masih baru, kedua negara itu belum berani mencampuri urusan privat dari rakyat negara jajahan, dan lebih mementingkan pencapaian tujuan utama mereka datang ke Asia Tenggara, yakni mendapatkan rempah-rempah.[130] Tetapi alasan yang lebih kuat sepertinya adalah karena gerakan kolonialisme belum memiliki teori yang mendukung kebijakan untuk melakukan penetrasi sampai ke aspek hukum.[131]

Kebijakan dua penjajah tersebut berbeda dengan Inggris. Ketika Inggris datang dan meluaskan pengaruhnya di tanah Melayu, mereka membawa serta sistem hukum Eropa untuk diterapkan di tanah jajahan. R.J. Wilkinson berkata "Tidak boleh diragukan lagi bahwa undang-undang Islam akan menjadi undang-undang tanah Melayu sekiranya undang-undang Inggris tidak menyerap masuk dan mengambil peranannya.[132]

---

[129] *Ibid*, h. 6

[130] Di Indonesia pun, Belanda (VOC) tidak melakukan pengaturan yang ketat terhadap hukuman yang dipakai masyarakat Indonesia. Baru setelah VOC dibubarkan dan digantikan pemerintah Belanada, kebijakan politik hukum yang sadar mulai diterapkan.

[131] Teori Receptio in Complexie dan terutama teori receptie yang dipakai Belanda untuk menghegemoni sistem hukum di Indonesia baru muncul pada abad ke-19. Bsesar kemungkinan teori serupa di kalangan akademis kolonialis Inggris juga baru muncul pada masa yang sama. Inggris datang ke Malaysia pada akhir abad ke-18, dan secara keseluruhan menguasai negeri-negeri di Malaysia pada abad ke-19. Pada masa ini, tentunya teori akademis yang diperlukan untuk mendukung kebijakan kolonial Inggris di bidang hukum sudah ada.

[132] Tan Sri Datuk Ahmad Ibrahim, Undang-undang Keluarga Islam di Malaysia,...*op.cit*., h. 2

b. Masa Penjajahan Inggris

Inggris menguasai wilayah Malaysia secara bertahap. Yang pertama kali dikuasaiadalah Penang, yakni pada tahun 1786. Tahun ini dicatat pula sebagai awal penjajahan Inggris di Malaysia. Berikutnya Kedah pada tahun 1791, Singapura pada tahun 1819, kemudian Melaka pada tahun 1824.

Kedatangan Inggris mempengaruhi berbagai segi kehidupan masyarakat Muslim Malaysia termasuk dalam penerapan hukum. Di Kedah untuk pertama kali inggris memberlakukan kitab hukum mereka yang disebut *The First Charter of Justice,* dengan alasan di wilayah tersebut belum ada hukum. Kemudian di Melaka, Singapura, dan Penag, Inggris memberlakukan *The Second Charter of Justice.* Di Melaka, pemberlakuan hukum tersebut didasarkan pada perjanjian antara Inggris dan Belanda yang ditandatangani pada tahun 1824.

Di wilayah Persekutuan, penguasaan Inggris dimulai di Perak pada tahun 1874 dengan diadakannya Perjanjian pangkor (*The Treaty of Pangkor)*, kemudian meluas ke Selangor pada tahun 1875, Pahang pada 1888, Negeri Sembilan pada 1889. Penguasaan Inggris atas Wilayah Persekutuan semakin meluas setelah diadakannya Perjanjian Persekutuan *(The Treaty of Federation)* pada tahun 1895, dengan penguasa Kelantan pada tahun 1910, Johor pada tahun 1914, Terengganu pada tahun 1919, Kedah pada tahun 1923, dan Perlis pada tahun 1930.[133]

Perjanjian-perjanjian Inggris dengan penguasa setempat semakin menjauhkan agama Islam dari negara. Hukum-hukum Inggris diterapkan sehingga segala perkara baik pidana maupun perdata diproses dengan hukum mereka. Pengaruh hukum Inggris semakin kokoh mencengkram bumi

---

[133]Hj. Habibah Bte. Hj. Awang, Fiqh Syafi'i dan Hukum Positif....*op.cit*., h. 75-76

Malaysia setelah Inggris memberlakukan hukum-hukum mereka di India ke negeri-negeri Malaysia. Undang-undang dari India yang diberlakukan di Malaysia adalah:

1. Hukum pidana India (*Indian Penal Code*). Diberlakukan di Perak pada tanggal 28 Juni 1884. Hukum pidana India tersebut diberlakukan secara keseluruhan di Wilayah Persekutuan pada tahun 1936, dengan perubahan-perubahan.
2. Undang-undang Pembuktian (*Evidence Ordinace*). Diterapkan di Selangor pada tahun 1893, Perak pada tahun 1894, dan pada tahun 1936 sudah diberlakukan di seluruh Wilayah Persekutuan dengan perubahan-perubahan.
3. Hukum Perdata India (*The Contract Act of India*) sepenuhnya diberlakukan di Pahang sejak 1890, di Perak, Selangor, dan Negeri Sembilan sejak tahun 1899.
4. Undang-undang Pertanahan India diberlakukan di Wilayah Persekutuan pada tahun 1897.
5. Hukum Acara Pidana Kriminal India (*The Criminal Procedure Code of India*) mulai diberlakukan di negeri-negeri Persekutuan sejak tahun 1900.[134]

Penerapan hukum-hukum tersebut semakin menggeser posisi hukum Islam. Tetapi Inggris tidak sepenuhnya mengahpuskan hukum Islam. Hanya saja ruang lingkupnya dipersempit, yaitu hanya mengurusi persoalan kekeluargaan (*family law*) seperti nikah, cerai, rujuk, pemeliharaan anak, dan pembagian warisan.

Untuk pertama kalinya, pada tahun 1880, penguasa kolonial Inggris memperkenalkan Hukum Perkawinan Islam (*The Mohammedan Marriage ordinance*). Pelaksanaannya

---

[134] *Ibid*, h. 76-77

ditangani oleh para kadi, dan diberlakukan khusus bagi kaum Muslim. Sebelum diberlakukannya hukum tersebut, pemerintah Inggris memberlakukan hukum atau kebiasaan yang berlaku di India yang didasarkan pada *Anglo Mohammedan Texts.*

Undang-undang lain berdasarkan Islam yang diberlakukan semasa Inggris berkuasa di Malaysia adalah:

1. Undang-undang Registrasi Pernikahan dan Perceraian Orang Islam (*Registration of Muhammadan and Re. Diberlakukan gistration Enactment*). Diberlakukan di Perak pada tahun 1885. Selanjutnya, di Selangor, Negeri Sembilan, dan Pahang pada tahun 1900.
2. Undang-undang Perkawinan Islam (*Muhammedan Marriage Enactment*). Diberlakukan di Johor pada tahun1914.
3. Undang-undang Islam tentang Penghinaan (*Offences by Mohammedans Enactment*). Diberlakukan di Johor pada tahun 1919.
4. Undang-undang Pendaftaran Perkawinan dan Perceraian Islam (*Mohammedan Marriage and Divorce [Registration] Enactment*). Diberlakukan di Perlis pada tahun 1913.
5. Undang-undang Peradilan Islam (*Syariah Courts Enactment*). Diberlakukan di Kedah pada tahun 1934.
6. Undang-undang Registrasi Perkawinan dan Perceraian (*Registration of Mohammedan Marriage and Divorce Enactment*). Diberlakukan di Terengganu pada tahun 1922.

7. Undang-undang Perkawinan dan Perceraian Islam (*Moeslem Marriage and Divorce Enactment*). Diberlakukan di Kelantan pada tahun 1938.[135]

Hukum tentang pembagian harta warisand di negari Persekutuan dipakai hukum waris Islam, kecuali di Negari Sembilan yang memakai hukum adat. Sementara di Sabah dan Serawak, pemerintah kolonial Inggris tidak secara tegas menetapkan hukum kekeluargaan seperti di negeri-negeri Persekutuan. Pengaturan tentang hukum kekeluargaan Muslim diserahkan kepada penguasa setempat.[136]

c. Setelah Merdeka

Hukum-hukum yang diberlakukan di Malaysia, khususnya hukum Islam, masih memakai hukum yang berlaku sebelum merdeka, dengan revisi, penambahan, dan peyempurnaan seperlunya sesuai kebutuhan. Tiap-tiap negara bagian memiliki Undang-undang Keluarga Islam sendiri, yang berlaku untuk orang-orang Islam di negara bagian yang bersangkutan.

Pada masa awal kemerdekaan, materi mengenai hukum keluarga tercantum dalam undang-undang Islam yang lebih umum, yang sering disebut Enakmen atau Pentadbiran Undang-undang Islam. [137] Sebagai contoh, Enakmen Pentadbiran Undang-undang Islam Melaka 1959 memuat sepuluh bab/bagian, di mana salah satu bagiannya adalah tentang perkawinan, perceraian, dan semua hal-hal yang

[135] *Ibid*, h. 77-78

[136] *Ibid*, h. 78

[137] Penamaan undang-undang Islam itu ada sedikit perbedaan di tiap negara bagian

muncul akibat perkawinan dan perceraian.[138] Undang-undang Islam tersebut ialah:

1. Di Selangor berlaku *Enakmen Pentadbiran Undang-undang Islam 1952 (The Administration of Muslim Law Enactment 1952*) dan *Enakmen Pentadbiran Undang-undang Islam 1986 (The Administration of Muslim Law Enactment 1989).*
2. Di Terengganu berlaku *Enakmen Pentadbiran Undang-undang Islam 1955 (The Administration of Muslim Law Enactment 1955*) dan *Enakmen Pentadbiran Urusan Agama islam 1986 (The Administration of Islamic Religious Affairs Enactmant 1986)*
3. Di Pahang berlaku *Enakmen Pentadbiran Undang-undang dan Agama Islam 1956 (The Administration of Islamic Enactment 1956)* dan *Enakmen Pentadbiran Agama Islam dan Kebudayaan 1982 (The Administration of The Religion of Islam and Malay Custom Enactmen 1982)*
4. Di Malaka berlaku *Enakmen Pentadbiran Undang-undang islam 1959 (The Administration of Muslim Law Enactment 1959)* dan *Enakmen Undang-undang Keluarga Islam 2002*
5. Di Pulau Pinang berlaku *Enakmen Pentadbiran Orang Islam 1959 (The Administration of Muslim Enactment 1959)*
6. Di Negeri Sembilan berlaku *Enakmen Pentadbiran Orang islam 1960 (The Administration of Muslim Enactment 1960)*
7. Di Kedah berlaku *Enakmen Pentadbiran Orang Islam 1962 (The Administration of Muslim Enactment 1962) dan Enakmen Mahkamah Syariah 1983 (Mahkamah Syariah Enactmen 1983)*

[138] Lihat Khoiruddin Nasution, status Wanita di Asia Tenggara,...*op.cit.*, h. 84

8. Di Perlis berlaku *Enakmen Pentadbiran Orang islam 1964 (The Administration of Muslim Enactment 1964)*
9. Di Perak berlaku *Enakmen Pentadbiran Orang islam 1965 (The Administration of Muslim Enactment 1965)*
10. Di Kelantan berlaku *Enakmen Peradilan Syariah dan Hal Ehwal Perkawinan 1966 (The Syariah Law and the Matrimonial Causes Enactment 1966), Enakmen Dewan Agama dan Kebudayaan Melayu 1966 (The Council of religion and Malay Custom Enactment 1966), Enakmen Undang-undang Keluarga Islam 1983 (IslamicFamily Law Enactment 1983), dan Enakmen Pentadbiran Peradilan Syariah dan Umum 1982 (The Administration of Syariah and Court Enactment 1982).*
11. Di Johor berlaku *Enakmen Pentadbiran Orang islam 1978 (The Administration of Muslim Enactment 1978)*
12. Di Sabah berlaku *Enakmen Pentadbiran Orang islam 1977 (The Administration of Muslim Enactment 1977)*
13. Di Serawak berlaku *Undang-undang Peradilan Melayu Serawak 1915 (The Law of Serawak Malay Court 1915)* dan *Ordinans Majlis islam 1978 (The majlis Islam Ordinance 1978).*[139]

Wilayah Persekutuan menggunakan *Enakmen Pentadbiran Undang-undang Islam 1952* Selangor yang diperbaharui pada tahun 1974. Khusus untuk undang-undang keluarga Islam, pada tahun 1984 diberlakukan *Akta Undang-undang Keluarga Islan 1984 (Islamic Family Law Act 1984),* yang kemudian mengalami pindaan (perubahan) selama dua kali, yakni tahun 1992 dan tahun 1994.

[139] Hj. Habibah Bte. Hj. Awang, *Fiqh Syafi'i....op.cit.,* h. 78-80. Lihat juga Tahir Mahmood, *Family Law Reform in the Muslim World.....*h. 1999, dengan beberapa perbedaan istilah.

Enakmen Pentadbiran Undang-undang Islam yang diterapkan di Selangor pada tahun 1952 merupakan undang-undang pertama yang diluluskan untuk mengatur pelaksanaan hukum Islam di Malaysia. Secara umum undang-undang ini mengatur tentang kekuasaan dan fungsi Majlis Agama Islam, pelantikan mufti dan fatwa, pendirian Mahkamah Syariah, pelantikan kadi dan penetapan wilayah kekuasaan Mahkamah , masalah keluarga, masjid, mualaf, keuangan, dan urusan umum.[140]

Keseluruhan enakmen undang-undang yang berlaku di tiap negara bagian Malaysia tersebut sifatnya umum dan ringkas. Oleh sebab itu, para hakim di berbagai tingkat peradilan tetap merujuk pada kitab-kitab fikih yang lebih mendetail isinya. Di Johor misalnya, sejak tahun 1935 para hakim memakai kitab *Ahkam Syar'iyyah Johor* yang diterjemahkan dari *Qanun Qadri Pasya*. Negara-negara bagian lain pun sudah memiliki kitab-kitab fikih yang sudah dimodifikasi. Meskipun demikian, kitab-kitab fikih mazhab Syafi'i klasik tetap dipergunakan.[141]

Dalam hal undang-undang yang khusus mengatur hukum keluarga sejak tahun 1980-an (kecuali Kedah yang memulainya lebih awal, yakni pada tahun 1979), Wilayah persekutuan dan negara-negara bagian mengadakan pembaharuan terhadap enakmen-enakmen terdahulu yang bersifat umum, dengan memisahkan masalah hukum keluarga menjadi enakmen tersendiri. Pada uumnya kandungan

[140]Abdul Monir Yaacob, *Undang-undang Keluarga Islam di Malaysia,* sebagaimana yang dikutip oleh Khoiruddin Nasution dalam *Status Wanita di Asia Tenggara....op.cit.,* h. 85

[141] Hj. Habibah Bte. Hj. Awang, *op.cit.*, h. 84

undang-undang ini sama struktur dan pembagian tajuknya, walaupun tidak sama pada susunan pasal dan perincian.[142]

Undang-undang tersebut ialah:

1. Wilayah Persekutuan: *Akta Undang-undang Keluarga islam 1984, (*Pindaan) 2002.
2. Kedah: *Enakmen Keluarga Islam 1979.*
3. Kelantan: *Enakmen Kleuarga Islam 1983*
4. Malaka: *Enakmen Undang-undang Keluarga Islam 1983,* (Pindaan) 2002
5. Negeri Sembilan: *Enakmen Undang-undang Keluarga Islam Negeri Sembilan 1983*
6. Selangor: *Enakmen Tajuk Undang-undang Keluarga Islam 1984*
7. Pulau Pinang: *Enakmen Undang-undang Keluarga Islam 1985*
8. Terengganu: *Enakmen Undang-undang Pentadbiran Keluarga islam 1985*
9. Pahang: *Enakmen Undang-undang Keluarga Islam 1987*
10. Johor: *Enakmen Undang-undang Keluarga Islam 1990*
11. Perlis: *Enakmen Pentadbiran Undang-undang Keluarga Islam 1991*
12. Sabah: *Enakmen Undang-undang Keluarga Islam 1990*
13. Perak: *Enakmen Undang-undang Keluarga Islam 1984,* (Pindaan) 1992
14. Serawak: *Enakmen Undang-undang Keluarga Islam 1992*

Undang-undang Keluarga Islam yang berlaku di tiap negara bagian ini berlaku bagi warga negara yang beragama Islam. Artinya, setiap warga muslim wajib menyelesaikan

---

[142] Abdul Monir Yaacob, dan Siti Shamsiah Md Supi, *Manual Undang-undang Keluarga Islam,....*h. 11

persoalan mereka berkenaan dengan masalah kekeluargaan dengan hukum Islam dan dilakukan di Mahkamah Syariah.

Hingga kini undang-undang keluarga Is;lam yang dipakai di negeri-negeri termasuk Wilayah-wilayah Persekutuan sebenarnya masih Undang-undang Keluarga Islam yang lama dengan beberapa pindaan (amandemen). Bagaimana pun masih terdapat pasal-pasal yang tidak seragam. Ketidakseragaman ini lah yng sering dikatakan, dalam bahasa Abdul Monir Yacoob, menimbulkan "ketidakpastian", "tidak puas hati", "rungutan", bahkan "jeritan" dari beberapa pihak. Bahkan ada pula yang menampilkan diri untuk menjadi "pejuang" atau "pengkritik" kepada isu-isu tertentu.[143]

Namun demikan, sejak tahun 2000-an, beberapa negara di Malaysia membuat pindaan (amandemen) terhadap beberapa ketentuan dalam Undang-undang Keluarga Islam yang berlaku di negeri yang bersangkutan. Kesemuanya memakai contoh Akta Undang-undang Keluarga Islam Wilayah Persekutuan 1984 (Pindaan) 1992, 1994, 2002. Ini merupakan salah satu upaya penyeragaman materi hukum keluarga di Malaysia. Kecuali Terengganu dan Kedah, semua negara bagian telah mengacu pada Undang-undang Keluarga Islam Wilayah Persekutuan 1984 (Pindaan) 1992, 1994, dan 2002 tersebut.[144]

C. Kedudukan Hukum Keluarga Islam dalam Sistem Hukum Nasional Indonesia dan Malaysia

---

[143]*Ibid.*, h. 11

[144]Konsultasi lewat email pada tanggal 28 November 2007 dengan Raihanah Abdullah, ahli hukum Keluarga Islam Malaysia yang juga konsen pada persoalan hak-hak perempuan. Saat ini selain dosen dan menjabat sebagai ketua Jabatan Syariah dan Undang-undang, akademi Pengkajian Islam, Universiti Malaya, beliau juga adalah seorang Peguam Syarie (Pengacara) di Malaysia, sebagaimana yang dikutip oleh Mesraini dalam *Hak-Hak Perempuan Pascacerai di Asia Tenggara : Studi Perundang-undangan Perkawinan Indonesia dan Malaysia"*, Disertasi Sekolah Pascasarjana UIN Sahid Jakarta 2008.

1. Kedudukan Perundang-undangan Perkawinan dalam Sistem Hukum Nasional Indonesia

Indonesia adalah negara kesatuan berbentuk Republik, terdiri atas 33 provinsi, dua di antaranya berstatus Daerah Istimewa, yaitu Provinsi Aceh dan Yogyakarta[145]. Penduduknya saat ini berjumlah sekitar 230 jiwa. Mayoritas (sekitar 85 s.d. 90%) adalah penganut agama Islam. Sisanya Kristen, Hindu, Budha, Konghucu, dan aliran-aliran kepercayaan.

Di Indonesia berlaku tiga sistem hukum, yaitu hukum Adat, hukum Islam, dan hukum Barat. Kedudukannya disebutkan dalam peraturan perundang-undangan, dikembangkan oleh ilmu pengetahuan dan praktik peradilan.[146] Hukum tertinggi yang berlaku di Indonesia, berdasarkan Tap No. XX/MPRS/1966, adalah Undang-undang Dasar 1945, yang menjadi payung bagi seluruh bentuk hukum di bawahnya.

Hukum Islam telah diamalkan oleh masyarakat di Indonesia sejak Islam berkembang di Indonesia pada abad ke-13[147]. Penjajahan Belanda selama sekitar tiga setengah abad

---

[145] Status daerah istimewa menjadikan daerah tersebut dapat menerapkan sistem hukum yang berbeda dengan sistem hukum yang berlaku nasional, meskipun acuan hukum tertinggi tetaplah UUD 1945. Di Aceh, misalnya, sejak tahun 2006 menerapkan syariat islam sebagai undang-undang.

[146] Dirjen Binbaga Depag RI, "Sejarah Penyusunan Kompilasi Hukum Islam di Indonesia", dalam buku *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia, op.cit.,* h. 125

[147] Dari segi waktu, ada dua pendapat tentang awalnya masuk Islam ke Indonesia. Pendapat pertama menyatakan bahwa Islam masuk ke Indonesia pada abad ke-7, dibawa oleh para pedagang Arab. Teori kedua menyatakan Islam masuk ke Indonesia pada abad ke-13, dibawa oleh para pedagang Gujarat, India. Di sini yang dipakai adalah pendapat J.C. Van Leur, sarjana Belanda, yang mengakui bahwa Islam sudah dianut sebagai masyarakat Indonesia pada abad ke-7, sedangkan pada abad ke-13 adalah masa perkembangan Islam dengan tampilnya Islam di ranah politik kerajaan, misalnya pada kerajaan Samudra Pasi di Aceh. Perkembangan lebih lanjut terjadi pada abad ke-16, sebagai akibat perubahan politik di India. Lihat Aceng Abdul Aziz, dkk, *Islam Ahlussunnah*

membuat perkembangan hukum Islam tersendat dan hukum di Indonesia mendapat pengaruh yang kuat dari hukum Barat. Setelah Indonesia merdeka, hukum Islam mendapatkan kesempatan yang besar untuk menampilkan diri secara lebih utuh dalam sistem hukum dan praktik hukum masyarakat Indonesia, meskipun baru pada tataran hukum perdata (perkawinan, kewarisan, perwakafan, dan perekonomian).

Undang-undang Dasar 1945 menyebutkan tiga jenis peraturan perundang-undangan, yaitu Undang-undang, Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang (Perppu), dan peraturan Pemerintah. Berdasarkan Tap No. XX/MPRS/1966 dan hasil penelitian A. Hamid S. Attamimi, tata urutan perundang-undangan di Indonesia dewasa ini berturut-turut dan dan berjenjang dari atas ke bawah ialah:

1. UUD 1945
2. Ketetapan MPR-RI (Tap MPR)
3. Undang-undang
4. Peraturan Pemerintah Pengganti Undang-undang (Perppu)
5. Peraturan Pemerintah (PP)
6. Keputusan Presiden (Kepres)
7. Keputusan Menteri (Kepmen)
8. Keputusan Kepala Lembaga Pemerintah Non-Departemen
9. Keputusan Dirjen
10. Keputusan Badan Negara
11. Peraturan Daerah Tingkat I
12. Keputusan Gubernur/Kepala Daerah Tingkat I
13. Peraturan Daerah Tingkat II

---

walJamaah di Indonesia: Sejarah Pemikiran dan Dinamika Nahdatul Ulama, (Jakarta : Pustaka Maarif NU, 2006), h. 1-11

14. Keputusan Bupati dan Walikotamadya/Kepala Daerah Tingkat II.[148]

Menilik hirarki perundang-undangan di atas, tampak bahwa dari segi kekuatan hukum, Undang-undang No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan memiliki kedudukan yang kuat karena bentuknya undang-undang. Tetapi dari segi kelengkapan materi, Inpres No. 1 Tahun 1991 tentang Kompilasi Hukum Islam lebih untuk menutupi kekuranglengkapan materi produk-produk hukum sebelumnya.

Keberadaan KHI banyak dipuji orang dari segi kelengkapan materinya. Tetapi satu yang menjadi ganjalan ialah perihal status hukumnya yang lemah. KHI didasarkan pada Inpres (Instruksi Presiden), bukan undang-undang, padahal Inpres tidak termasuk perundang-undangan. Karena Inpres tidak ditemukan dalam tata urutan perundang-undangan Indonesia, berarti Inpres bukan merupakan sumber hukum formal dalam hukum tata negara RI, melainkan sekadar kumpulan pendapat para ahli yang ikut dalam seminar atau Lokakarya Pembangunan Hukum Islam bulan Februari 1988. Lebih jauh lagi, A. Hamid S. Attamimi menilai bahwa KHI bukanlah peraturan perundang-undangan, bukan *hukum tertulis* meski dituliskan, bukan undang-undang, bukan peraturan pemerintah, dan seterusnya.[149]

Oleh karena itu, muncul banyak usulan untuk meningkatkan status hukum KHI agar lebih tinggi lagi, bahkan kalau perlu dijadikan Undang-undang, karena kalu hanya

---

[148]A. Hamid S. Attamimi, "Kedudukan Kompilasi Hukum Islam dalam Sistem Hukum Nasional" dalam Amrullah Ahmad (Ed), *Dimensi Hukum Islam dalam Sistem Hukum Nasional*, (Jakarta : Gema Insani Press, 1996), h. 152

[149]*Ibid.*, h. 152-153.

Inpres, daya pengikatnya diragukan.[150] Tetapi menurut Ismail Sunny, ahli hukum tata negara, meskipun Inpres tidak disebutkan dalam Tap MPRS tersebut, namun berdasarkan kenyataan bahwa dalam praktik penyelenggaraan pemerintahan presiden sering mengeluarkan Inpres yang dianggapnya lebih efektif dan operasional, maka Inpres dianggap memiliki kedudukan hukum yang sama dengan Kepres sehingga daya pengikatnya pun sama.[151] Selain itu, tentu saja para hakim Pengadilan Agama tetap terikat pada KHI dalam membuat putusan mengenai perkara di bidang perkawinan, perwarisan, dan perwakafan, sebagaimana diinstruksikan dalam konsideran Inpres,[152] meski tidak menutup kemungkinan bagi para hakim untuk melakukan ijtihad sendiri dalam rangka penemuan hukum.

Upaya untuk meningkatkan status hukum KHI terus dilakukan. Di antaranya, pada tahun 2003, Direktorat Peradilan Agama (sebelum pindah ke Mahkamah Agung) mengusulkan perubahan status hukum KHI dari bentuk Inpres menjadi UU, dengan mengajukan RUU Terapan Bidang Perkawinan. Selain usulan mengenai perubahan status hukumnya, juga penambahan pasal-pasal mengenai sanksi bagi setiap pelanggaran yang dalam KHI belum dicantumkan. Misalnya pelanggaran dalam hal pencatatan perkawinan, diusulkan

---

[150] Ramlan Yusuf Rangkuti, dalam disertasinya yang berjudul *Pembaharuan Hukum Islam di Indonesia: Studi Tentang Kompilasi Hukum Islam*, menyarankan agar status KHI ditingkatkan menjadi Undang-undang (h. 340), Disertasi Sekolah Pascasarjana UIN Jakarta 2003, h. 128-136.

[151]Abdurrahman, *Kompilasi Hukum islam di Indonesia,* ....h. 190

[152] Ketetapan poin kedua dalam Inpres No. 1 Tahun 1991 menyebutkan bahwa "Seluruh lingkungan Instansi tersebut dalam diktum pertama, dalam menyelesaikan masalah-masalah di bidang Hukum Perkawinan, Kewarisan dan Perwakafan sedapat mungkin menerapkan Kompilasi Hukum Islam tersebut di samping peraturan perundang-undangan lainnya".

untuk diberi sanksi berupa denda atau penjara. Banyak kasus pernikahan yang tidak dicatatkan[153], dan hal ini jelas merugikan hak-hak istri dan anak.[154]

Walaupun kehidupan KHI dari segi hukum masih dipertanyakan, dari segi praktik pengambilan keputusan di Pengadilan Agama, menurut Ramlan Yusuf Rangkuti, KHI telah mengubah paradigma hukum Islam di Indonesia. Bila sebelumnya putusan-putusan Pengadilan Agama hanya didasarkan pada kitab-kitab fikih bermazhab Syafi'i, sejak adanya Inpres tentang KHI.[155] Hal ini karena dari segi materi KHI telah mencakup banyak hal yang dibutuhkan oleh para hakim dalam penetapan hukum Islam di bidang perkawinan, perwarisan, dan perwakafan. Sifatnya pun sangat sesuai dengan konteks sosial budaya Indonesia, meskipun untuk hal ini perlu terus dilakukan penyesuaian terhadap KHI searah dengan perkembangan zaman. Keberadaan KHI, menurut A. Hamid S. Attamimi, menunjukkan adanya *hukum tidak tertulis* yang hidup secara nyata dalam kehidupan sehari-hari sebagian besar rakyat Indonesia yang beragama Islam untuk menelusuri norma-norma hukum bersangkutan apabila memerlukannya, baik di dalam maupun di luar pengadilan.[156] Oleh karena itu, tampaknya tidak berlebihan jika dikatakan bahwa Kompilasi Hukum Islam adalah fikih mazhab Indonesia.

---

[153]Data yang tercatat di Departemen Agama menunjukan adanya sekitar 48% perkawinan yang berlangsung di masyarakat tidak tercatat (unregistered). Lihat Muhammad Zain dan Mukhtar Alshadiq, *Membangun Keluarga Harmonis,* (Jakarta : Graha Cipta, 2005), h. 7. Tetapi data tersebut diragukan kebenarannya karena belum ada penelitian yang komprehensif mengenai hal itu. Disamping itu, secara nalar sulit dipercaya bahwa ada data mengenai jumlah kasus perkawinan yang tidak tercatatkan.

[154] *Ibid*, h. 7

[155] Abstrak dalam disertasi Ramlan Yusuf Rangkuti, *Pembaharuan Hukum Islam di Indonesia: Studi tentang Kompilasi Hukum Islam, 2003*

[156]A. Hamid S. Attamimi, *op.cit.*, h. 153

2. Kedudukan Perundang-undangan Perkawinan dalam Sistem Hukum Nasional Malaysia

Malaysia merupakan Negara Federal, terdiri dari 13 negara bagian. Sebelas negara bagian, yaitu Johor, Kedah, Kelantan, Melaka[157], Negeri Sembilan, Pahang, Perak, Perlis, Pulau Pinang, Selangor, dan Terengganu[158] terletak di kawasan persekutuan Tanah Melayu (Semenanjung Malaya), yang dikenal juga dengan Malaysia Barat. Dua bagian lagi yaitu Sabah dan Serawak berada di kawasan Boerneo (pulau Kalimantan bagian Utara) atau disebut juga Malaysia Timur.

Kepala negara Malaysia adalah Yang Dipertuan Agong, dipilih dari sembilan orang sultan oleh Majlis Raja-raja yang beranggotakan sembilan sultan dan empat gubernur dari 13 negara bagian Malaysia.[159] Sedangkan pelaksana pemerintahan dipegang oleh Perdana Menteri.

Di dalam Perlembagaan Persekutuan, agama Islam diakui sebagai satu-satunya agama resmi negara. Meskipun demikian, agama lain bisa hidup dan boleh diamalkan dengan aman dan damai sesuai aturan dalam perlembagaan. [160] Klenteng, kuil, gereja, dapat dilihat keberadaannya di Malaysia.

Beberapa saat menjelang kemerdekaan tahun 1957, seperti halnya di Indonesia, di Malaysia pun terjadi perdebatan yang alot dan tarik-menarik antara pihak yang memperjuangkan berlakunya hukum Islam dengan pihak yang memperjuangkan hukum sekular. Hukum yang tercipta

---

[157]Malaka atau Melaka. Pelabagai literatur sering mempertukarkan penyebutan kedua nama ini dengan maksud yang sama.

[158]Trengganu atau Terengganu. Pelabagai literatur sering mempertukarkan penyebutan kedua nama ini dengan maksud yang sama.

[159]Hjh. Habibah Bte. Hj. Awang, *Fiqh Syafi'i dan Hukum Positif di Negeri Johor Malaysia,* Disertasi di Program Pascasarjana UIN Jakarta, 1996, h. 68

[160]Lihat *Perlembagaan Malaysia*, Bagian 1, Perkara 3, Ceraian 1-5, 1985, h. 1-2

sekarang adalah hasil konsensus di antara kekuatan-kekuatan yang ada.

Dalam hal undang-undang yang mengatur masalah keluarga, Malaysia mempunyai tiga jenis undang-undang. *Pertama,* Akta Pembaharuan Undang-undang (Perkahwinan dan perceraian) 1976, diperuntukkan bagi orang-orang bukan islam dan bukan orang asli atau anak negeri. *Kedua,* Akta dan Enakmen Undang-undang Keluarga Islam. *Ketiga,* Undang-undang bagi orang asli dan anak negeri (Sabah dan Serawak).[161]

Sistem perundang-undangan Malaysia dibagi menjadi dua bagian besar, yaitu undang-undang bertulis dan undang-undang tidak bertulis. Undang-undang tidak bertulis terdiri dari lima macam, yaitu *Common Law*, Ekuiti, Keputusan Kehakiman, Undang-undang Islam, dan Adat.[162] *Common Law* dan Ekuiti merupakan Undang-undang Inggris yang tampaknya mengikat semua negara Persemakmuran (*Commonwealth*). Keputusan Kehakiman didasarkan pada doktrin yang disebut "duluan kehakiman" (*duluan* dari kata *precedent*), di mana keputusan-keputusan mahkamah yang lebih tinggi mengikat mahkamah di bawahnya, dan mahkamah ini juga terikat dengan keputusannya sendiri di mana keputusan terdahulu mengikat keputusan terkemudian.[163] Sementara itu Undang-undang Islam dan Adat menjadi sumber bagi Undang-undang di Malaysia dan diterapkan dalam kehidupan sehari-hari rakyat Malaysia.

---

[161]Abdul Monir Yaacob dan Siti Shamsiah Md Supi, *op.cit.*, h. 12

[162]Noor Azizah Mohd Awal, *Pengenalan Kepada Sistem Perundangan di Malaysia,* (Selangor : International Law Book Service, 2007), h. 57

[163] Noor Aziah Mohd Awal, *Pengenalan kepada Sistem Perundangan...*, h. 64-65.

Undang-undang bertulis di Malaysia disusun dalam hirarki sebagai berikut

1. Perlembagaan Persekutuan
2. Perlembagaan Negeri
3. Statut
4. Perundangan Kecil[164]

Perlembagaan Persekutuan menempati status hukum tertinggi dalam sistem perundangan di Malaysia dan menjadi payung hukum bagi seluruh perundangan di bawahnya. Di Indonesia, Perlembagaan Persekutuan identik atau setara dengan Undang-undang Dasar 1945.

Di bawah Perlembagaan Persekutuan ialah Perlembagaan Negeri, yaitu semacam undang-undang dasar untuk negara bagian. Menteri Perlembagaan Negeri tidak boleh bertentangan dengan Perlembagaan Persekutuan. Istilah Perlembagaan Negeri tidak ada padanannya di Indonesia dikarenakan bentuk negara yang berbeda.

Statut adalah bentuk hukum yang di Indonesia dapat disetarakan dengan Undang-undang. Statut terdiri atas tiga jenis, yaitu Akta, Enakmen, dan Ordinan. Akta adalah undang-undang yang dibuat oleh Parlimen (badan legislatif atau DPR untuk wilayah Persekutuan), sedangkan Enakmen dan Ordinan dibuat oleh Dewan Undangan Negeri (DPR untuk wilayah negara-negara bagian) dan berlaku untuk negara bagian yang bersangkutan. Contoh Akta ialah Akta Undang-undang Keluarga Islam (Wilayah Persekutuan) 1984, contoh Enakmen antara lain Enakmen Undang-undang Keluarga Islam (Johor) 1990, dan contoh Ordinan Undang-undang Keluarga Islam (Serawak) 1991.

---

[164] Noor Aziah Mohd Awal, *Pengenalan kepada Sistem Perundangan...*, h. 39.

Perundangan kecil atau nama lainnya Undang-undang Perwakilan (*Delegated Legislation*) adalah perundangan yang dibuat oleh badan eksekutif (pihak berkuasa pentadbiran). Perundangan Kecil bersifat operasional, fleksibel serta lebih mudah dibuat daripada Akta maupun Enakmen. Di Indonesia perundangan ini sepadan dengan Peraturan Pemerintah, peraturan Menteri, dan Perda.

Melihat susunan perundang-undangan di atas, tampak jelas bahwa bentuk perundang-undangan mengenai hukum Keluarga Islam Malaysia adalah Statut, baik berupa Akta, Enakmen, amupun Ordinan. Dari segi kedudukan hukumnya, Statut memiliki kekuatan hukum yang kuat dan dapat dipakai secara langsung dalam pengambilan keputusan di pengadilan.

Satu hal yang menjadi persoalan berkaitan dengan hukum keluarga Islam Malaysia adalah mengenai ketidakseragaman undang-undang keluarga Islam antara satu negeri dengan negeri lain. Setiap undang-undang di satu negeri hanya berlaku bagi masyarakat Islam yang berdiam di negeri itu. Menurut Raihanah Abdullah, perbedaan ini dapat membawa satu pandangan yang negatif terhadap kedudukan undang-undang Islam secara umum.[165] Meskipun perbedaan itu kecil, tetapi kadang terjadi pada kasus yang krusial seperti masalah poligami antara Undang-undang Keluarga Islam negeri Selangor dan negeri Kelantan.

Oleh karena itu, pada awal tahun 2000-an, Malaysia telah mengambil langkah untuk menyusun satu Undang-undang Keluarga Islam yang seragam antara satu negeri dengan negeri lain. Saat ini, kecuali negeri Kedah dan

---

[165] Raihanah Abdullah, "*Beberapa Masalah dalm Pelaksanaan Undang-undang Keluarga Islam di Malaysia*", dalam Syariah Jurnal Ilmu Hukum, No.1, Volume 7, Juni 2007, h. 79.

Terengganu, negeri-negeri lain telah menyesuaikan Enakmen-enakmennya dengan Akta Persekutuan.

D. Transformasi Fiqih Menjadi Hukum Negara

Fikih merupakan rumusan hukum Islam pada konteks tertentu. Meskipun didasarkan pada al-Quran dan Hadis, fiqih tetaplah buatan manusia-atau sekelompok manusia-yang lepas dari pengaruh tempat, waktu, dan budaya di mana dia berada. Fiqih dibuat untuk menjawab permasalahan yang muncul di masyarakat. Walaupun kadang-kadang berpotensi untuk mengantisipasi permasalahan yang mungkin timbul di masa depan, cara perumus fiqih menjawab permasalahan tersebut tetaplah dilihat dari sudut pandang konteks.

Ketika konteks berubah seiring waktu, fiqih pun disesuaikan dengan perubahan itu. Bagi fiqih, perubahan atau pembaharuan adalah sesuatu yang niscaya. Hal ini tampaknya sudah disadari oleh para ulama dan pemikir Islam kontemporer. Maka lahirlah berbagai gagasan pembaharuan fikih baik berupa produk atau materi hukum (fatwa), metode pengambilan hukum, maupun format hukum (misalnya undang-undang).

J.N.D Anderson menyebutkan empat bentuk pembaruan hukum Islam, yaitu: (1) *siyasah al-syar'iyyah* atau *takhsis al-qadha*, yakni penerapan hukum lewat aturan dan kebijakan negara, tetapi substansinya tidak berubah; (2) *takhayyur* (memilih salah satu dari sekian pandangan mazhab fiikih yang ada) dan *talfiq* (menggabungkan pandangan sejumlah mazhab dalam satu masalah tertentu); (3) *ijtihad,* dengan jalan menginterpretasikan kembali teks syariah; dan (4) menggunakan alternatif, yakni menggunakan aturan

administratif, misalnya dengan memberikan sanksi bagi yang melanggar, tapi tidak berdasarkan alasan syariah.[166]

Sementara Tahir Mahmood menyebutkan metode dan teknik pembaruan hukum keluarga pada umumnya di samping menggunakan metode klasik, yakni: (1) *ijma'* (konsensus ahli hukum); (2) *qiyas* (analogi deduktif); (3) *ijtihad,* baik individual maupun kolektif; juga metode baru seperti (4) *takhayyur;* dan (5) *talfiq.* Selain itu, Tahir Mahmood juga menulis, pembaruan hukum perkawinan mempunyai kecenderungan yaitu: (1) *musawat al-madzahib al-fiqh* (memperlakukan semua mazhab pada tingkatan yang sama); (2) *istihsan;* (3) *mashalih al-mursalah* (maslahat); (4) *siyasah al-syar'iyyah* (kebijakan negara); (5) *istidlal* (penggunaan dalil rasional); (6) *tawdli'* (pengundang-undangan); (7) *tadwin* (kodifikasi hukum); dan semacamnya.[167]

Dari Indonesia, Amir Syarifuddin mengelompokkan model-model formulasi hukum Islam menjadi empat, yaitu: (1) Kebijakan administratif, misalnya pencatatan usia kawin dan pembatasan usia kawin; (2) Aturan tambahan dengan tanpa mengurangi atau mengubah materi fikih yang sudah ada; (3) *Talfiq*; (4) Reinterpretasi dan reformulasi, yaitu mengkaji ulang dalil dan bagian-bagian fikih yang dirasakan tidak aktual lagi dalam situasi dan kondisi tertentu, kemudian disusun penafsiran dan formulasi baru.[168]

Ramlan Yusuf Rangkuti, setelah menyimpulkan teori-teori pembaruan hukum Islam yang dikemukakan oleh J.N.D. Anderson, Tahir Mahmood, Amir Syarifuddin, dll.,

---

[166] Lihat Ramlan Yusuf Rangkuti, *Pembaharuan Hukum Islam di Indonesia,* ..., h. 147.

[167] Lihat Tahir Mahmood, *Personal Law in Islamic Countries,* (New Delhi: ALR, 187), h. 13.

[168] Amir Syarifuddin, *Pembaharuan Pemikiran dalam Hukum Islam*, (Padang: Angkasa Raya, 1990), h. 137-138.

menyebutkan bahwa pembaruan hukum Islam di Indonesia terbagi ke dalam lima bentuk, yaitu: (1) *Siyasah syar'iyyah;* (2) *Takhayyur* dengan penekanan pada *mashlahah mursalah;* (3) *Talfiq;* (4) Reinterpretasi dan reformulasi; (5) Hukum Islam dalam bentuk kompilasi.[169] Yang terakhir contohnya adalah Kompilasi Hukum Islam di Indonesia yang diberlakukan pada tahun 1991.

Dari segi format hukum, model pembaharuan yang terjadi pada produk perundangan-undangan seperti UU No. 1 Tahun 1974 tentang Perkawinan dan Komplasi Hukum Islam di Indonesia, serta Undang-undang Keluarga Islam di Malaysia, jelas tergolong *siyasah syar'iyyah* (kebijakan politik negara) baik menurut kategori Anderson, Mahmood, maupun Rangkuti. Namun dari segi materinya perlu dilihat lagi apakah berbagai aturan hukum dalam perundang-undangan tersebut mengadopsi secara persisi fikih mazhab ataukah ada perubahan. Begitu pula dari segi metode, perlu diteliti lagi apakah ada ijtihad atau tidak, bagaimana bentuk ijtihadnya, apakah misalnya memakai *takhayyur* atau *talfiq,* dsb.

Pembaruan hukum keluarga Islam dari kitab fikih ke bentuk legal (*siyasah al-syar'iyyah*) mengambil bentuk yang berbeda antara satu negara dan negara lain. Dalam hal ini ada tiga bentuk. *Pertama,* kebanyakan negara melakukan pembaruan dalam bentuk undang-undang. *Kedua,* ada beberapa negara yang melakukannya dengan berdasar dekrit (raja atau presiden), seperti Yaman Selatan dengan dekrit raja tahun 1942, dan Syria dengan dekrit presiden tahun 1953. *Ketiga,* ada negara yang usaha pembaruannya dalam bentuk

---

[169] Ramlan Yusuf Rangkuti, *op.cit.,* h. 335-338.

ketetapan-ketetapan hakim (*Manshurat al-Qadli al-Qudla*), seperti yang dilakukan Sudan.[170]

Kemudian dari segi materi, sejumlah negara melakukan pembaruan hukum keluarga secara menyeluruh yang di dalamnya tercakup masalah perkawinan, perceraian, dan warisan, sementara itu sejumlah negara lain hanya membatasi diri pada masalah perkawinan dan perceraian. Ada pula yang melakukan pembaruan dengan cara setahap, dimulai dari aturan tertentu kemudian ditambah dengan aturan yang lain.

Kegiatan pembaruan dalam bidang hukum yang pertama di dunia Islam pada di abad modern adalah pada masa Turki Usmani. Sebuah tim panitia penyusunan hukum perdata yang diketuai Menteri Kehakiman yang bekerja mulai tahun 1285 H/1869 M sampai 1293 H/1876 M. Tim ini berhasil merumuskan 1851 pasal materi hukum berdasarkan pendapat terkuat dalam fikih mazhab Hanafi dan diumumkan berlaku untuk seluruh wilayah Turki Usmani pada tanggal 26 Sya'ban 1293 H dengan nama *Majallah al-Ahkām al-'Adlīyyah*. Al-Majallah menggunakan 99 kaedah hukum fikih dan terdiri dari 16 buku. Semua mengatur tentang *bey* (jabatan setingkat gubernur pada masa pemerintahan Turki Usmani), ijār (letting, sewa), *dhaman (surety*, jaminan) *hawalah (transfer of obligation*, pemindahan hak), *rahn (pledge,* angunan) amanat (titipan), *hibbah* (pemberian), *gashb/itlaf* (pemilikan tidak sah/perusakan), larangan/kewajiban yang tidak legal/penyitaan, *syarikah* (perkongsian), *wikalah (agency), compromise/release* (kompromi/pembebasan), *admission*, perbuatan, janji/sumpah, dan hakim/tugas kehakiman, sedangkan kompilasi hukum

[170] H. M. Atho Muzdhar dan Khairuddin Nasution, *Hukum Keluarga di Dunia Islam Modern*, (Ciputat: Ciputat Press, 2003), h. 1-2

perkawinan tidak termasuk dalam *al-majallah*, tetapi dibuat tersendiri berdasarkan para mazhab Hanafi pada umumnya dan mazhab Maliki. Tindakan Turki Usmani melakukan kompilasi dan kodifikasi ini diikuti oleh Mesir, Irak, Tunisia, Maroko, dan lain-lain. Di Mesir Undang-Undang No. 25 Tahun 1920 mengatur ketentuan hukum mengenai nafkah *'iddah* orang yang hilang (*al-mafqũd*) dan pemutusan perkawinan karena cacat. Undang-Undang Mesir No. 25 Tahun 1929 mengatur tentang ketentuan perceraian, klaim keturunan, mahar, nafkah, dan lain-lain. Selanjutnya di Mesir lahir UU No. 77 Tahun 1943 tentang kewariasan, UU No. 48 Tahun 1946 tentang perwakafan, UU No. 71 Tahun 1946 tentang wasiat, dan UU No. 180 Tahun 1952 juga tentang wakaf.[171]

Dari segi tujuan, pembaruan hukum keluarga Islam setidaknya mempunyai dua tujuan, yaitu unifikasi hukum dan peningkatan status perempuan Muslimah. Unifikasi hukum dapat dikategorikan menjadi empat kelompok. *Pertama,* unifikasi hukum yang berlaku untuk seluruh warga negara tanpa memandang agama, misalnya seperti yang terjadi di Tunisia. *Kedua,* unifikasi yang bertujuan untuk menyatukan dua aliran pokok dalam sejarah Muslim, yaitu antara paham sunni dan syiah, di mana Iran dan Irak termasuk di dalamnya, karena di dua negara bersangkutan ada penduduk yang mengikuti kedua aliran besar tersebut. *Ketiga,* unifikasi yang berusaha memadukan antarmazhab dalam sunni, karena di dalamnya ada pengikut mazhab-mazhab yang bersangkutan. *Keempat,* unifikasi dalam satu mazhab tertentu, misalnya di kalangan pengikut Syafi'i, atau Hanafi, atau Maliki.[172]

---

[171] M. Atho Muzdhar dan Khairuddin Nasution, *Ibid.,* h. 2.

[172] *Ibid.,* h. 2.

Kedua tujuan tersebut merupakan respons terhadap perkembangan dan tuntutan zaman. Unifikasi hukum diperlukan dalam konstitusi negara modern, sedangkan peningkatan status perempuan adalah tuntutan terkini sebagai hasil dari proses evaluasi yang terus-menerus terhadap perkembangan status perempuan dari zaman ke zaman. Jika dulu status perempuan sangat rendah, kemudian meningkat dan semakin meningkat termasuk oleh karena datangnya Islam, maka di zaman modern, peningkatan status itu perlu dilegalisasi dalam bentuk undang-undang yang mengikat secara hukum bagi seluruh lapisan masyarakat, bukan hanya secara moral dan norma.

Selanjutnya, berdasarkan catatan sejarah telah membuktikan bahwa Islam yang datang dari negeri Timur Tengah ke kawasan Asia Tenggara, termasuk Indonesia dan Malaysia, adalah Islam bermazhab Syafi'i[173] dalam fikih.[174] Hal

---

[173]Imam Syafi'i, yang dikenal sebagai pendiri mazhab Syafi'i, bernama lengkap Muhammad ibn Idris Abu Zahrah ibn Abbas ibn Utsman ibn al-Syafi'i ibn Sa'id ibn Yazid ibn Hasyim ibn al-Muthallib ibn 'Abd al-Manaf. Beliau lahir di Ghazzah, pada tahun 150 H/769 M, dan wafat di Mesir pada 204 H/820 M. Pada usianya yang masih kecil, beliau telah hafal Al-Quran dan giat mempelajari hadis dari ulama hadis di Makkah. Pada usia 20 tahun, beliau meninggalkan Makkah dan pergi mempelajari fikih dari Imam Malik. Merasa masih harus memperdalam pengetahuannya, beliau kemudian pergi ke Iraq dan mempelajari fikih dari murid Imam Abu Hanifah yang masih hidup. Setelah wafat Imam Malik (179 H), beliau pergi ke Yaman dan menetap di sana. Selanjutnya, Harun al-Rasyid mendengar kehebatan beliau dan memintanya datang ke Baghdad. Sejak saat itulah, banyak orang belajar kepada Imam Syafi'i dan mazhabnya mulai dikenal. Tak lama setelah itu, Imam Syafi'i kembali ke Makkah dan mengajar rombongan jemaah haji yang datang dari berbagai penjuru. Melalui mereka inilah, mazhab Syafi'i menjadi tersebar luas ke penjuru dunia. Kemudian pada tahun 198 H, Beliau pergi ke Mesir dan mengajar di Mesjid 'Amru ibn 'Ash. Di Mesir inilah Beliau wafat. Semasa hidup, beliau menulis kitab *al-Umm, 'Amal Kubra, Risalah dan Ushul al-Fiqh.* Lebih lanjut baca, Muhammad Jawad Mughniyah, *al-Fiqh 'ala al-Madzahib al-Khamsah*, penerjemah Masykur A.B, dkk, *Fiqh Lima Mazhab: Ja'fari, Hanafi, Maliki, Syafi'i, Hanbali,* (Jakarta: Lentera, 2002), cet. 1, h. Xxxix-xxx.

[174] Azyumardi Azra mencatat bahwa ulama-ulama besar Asia Tenggara sejak abad ke-17 adalah penganut mazhab Syafi'i, antara lain Nur al-Din al-Raniri (w. 1068 H/1658 M), 'Abd al-Shamad al-Palimbani (w. 1203 H/1789 M), Muhammad Arsyad al-

ini dibuktikan antara lain lewat berbagai kitab yang dipelajari di lembaga-lembaga pendidikan di Indonesia dan Malaysia, bukan hanya pendidikan salafiyah tetapi juga lembaga pendidikan modern.[175] Kitab-kitab fikih mazhab Syafi'i dipakai sebagai rujukan dalam menyelesaikan banyak persoalan hukum di masyarakat, termasuk urusan perkawinan, perceraian, dan warisan. Oleh karena itu, tidak berlebihan jika dikatakan bahwa konsep dan aturan yang didasarkan pada kitab-kitab fikih mazhab Syafi'i sudah demikian merasuk dalam sanubari masyarakat muslim Indonesia dan Malaysia, bahkan sudah menjadi bagian dari norma yuridis, filosofis, dan sosiologis masyarakat Muslim di kawasan ini. Implikasi lebih lanjut, kedudukan wanita Islam di Indonesia dan Malaysia pun dipengaruhi oleh kitab-kitab tersebut. Oleh karena itu, jika ada pembaruan hukum keluarga Islam di dua negara ini, maka pembaruan itu, langsung atau tidak langsung, berarti ditujukan kepada konsep fikih mazhab Syafi'i dan praktiknya di masyarakat.

Bannjari (w. 1122 H/1812 M), dan Dawud ibn 'Abdullah al-Fattani (1265 H/1847 M). Lihat Azyumardi Azra, *Jaringan Ulama Timur Tengah dan Kepulauan Nusantara Abad XVII dan XVIII*, (Bandung: Mizan, 1994), h. 166-282.

[175] Kitab-kitab fikih mazhab Syafi'i yang dipelajari di lembaga pendidikan Islam di Indonesia antara lain (1) *Minhaj al-Thalibin* (al-Nawawi, w. 679 H), (2) *Kanz al-Raghibin* (al-Mahalli, w. 864), (3) *Minhaj al-Thullab* (al-Anshari, w. 926 H), (4) *Fath al-Wahhab* (al-Anshari, w. 926 H), (5) *Tuhfat al-Muhtaj* (Ibn Hajar al-Haytami, w. 973 H), (6) *Kifayah al-Akhyar* (Taqiyuddin al-Dimasyqi, w. 829 H), (7) *Fath al-Mu'in* (Zainuddin al-Malibari, w. 975 H), (8) *I'anah al-Thalibin* (Sayyid Bakri al-Dimyati, w. sekitar 1300 H). Kitab-kitab yang dipakai di Indonesia tersebut pada umumnya dipakai pula di Malaysia. Bahkan dalam Risalah Hukum Kanun di Melaka, kitab yang dipakai sebagai rujukan hukum adalah kitab *al-Taqrib* karya Abu Suja, *Fath al-Qarib* karya Ibn Qasim al-Ghazi, dan *Hasyiyah 'ala al-Fath al-Qarib* karya Ibrahim al-Bajuri, di mana-mana kitab tersebut juga banyak dipakai di pesantren-pesantren salafiyah di Indonesia. Lihat Tan Sri Datuk Ahmad Ibrahim, *Undang-undang Keluarga Islam di Malaysia,* (Kuala Lumpur: Malayan Law Journal Sdn Bhd, 1999), h. 1.

Bab IV

Pengaturan Hukum Poligami Dalam Hukum Keluarga Islam di Indonesia Dan Malaysia

A. Di Indonesia

1. Izin Poligami

Kendatipun Undang-Undang Perkawinan menganut asas monogami[1] seperti yang terdapat di dalam pasal 3 yang menyatakan, *Seorang pria hanya boleh mempunyai seorang istri dan seorang wanita hanya boleh mempunyai seorang suami,*[2] namun pada bagian yang lain dinyatakan bahwa dalam keadaan tertentu poligami dibenarkan. Klausul kebolehan poligami di dalam Undang-Undang Perkawinan sebenarnya hanyalah pengecualian dan untuk itu pasal-pasalnya mencantumkan asalan-alasan yang membolehkan tersebut.

---

[1] Sayuti Thalib, *Hukum Kekeluargaan Indonesia: Berlaku bagi Umat Islam,* (Jakarta: UI Pers, 1986), h. 60

[2] Di dalam penjelasan pasal 3 ini dinyatakan, *Undang-undang ini menganut asas monogami.*

Dalam pasal 4 Undang-Undang Perkawinan dinyatakan : seorang suami yang akan beristri lebih dari seorang apabila:

a. Istri tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai istri.
b. Istri mendapat cacat badan atau penyakit yang tidak dapat disembuhkan.
c. Istri tidak dapat melahirkan keturunan.

Dengan adanya pasal-pasal yang membolehkan untuk berpoligami kendatipun dengan alasan-alasan tertentu, jelaslah bahwa asas yang dianut oleh undang-undang perkahwinan sebenarnya bukan asas monogami mutlak melainkan disebut monogamy terbuka atau meminjam bahasa Yahya Harahap, monigami yang tidak bersifat mutlak. Poligami ditempatkan pada status hukum darurat *(emergency law),* atau dalam keadaan yang luar biasa *(extraordinary circumstance).* Di samping itu, lembaga poligami tidak semata-mata kewenangan penuh suami tetapi atas dasar izin dari hakim (pengadilan).[3] Oleh sebab itu, pada pasal 3 ayat 2 ada pernyataan:

> Pengadilan dapat memberi izin kepada seorang suami untuk beristri lebih dari seorang apabila dikehendaki oleh pihak-pihak yang bersangkutan.

Dengan ayat ini, jelas sekali Undang-Undang Perkawinan telah melibatkan Pengadilan Agama sebagai institusi yang cukup penting untuk mengabsahkan kebolehan poligami bagi seorang.

Hal ini juga ditegaskan dalam KHI pasal 56 dijelaskan :

---

[3] Yahya Harahap, *Hukum Perkawinan Nasional*, (Medan: Zahir Trading Co Medan, 1975), h. 25-26.

a. Suami yang hendak beristri lebih dari satu orang harus mendapatkan izin dari Pengadilan Agama.
b. Pengajuan permohonan izin dimaksudkan pada ayat 1 dilakukan Menurut tata cara sebagaimana diatur dalam Bab VII PP No. 9 Tahun 1975.
c. Perkawinan yang dilakukan dengan istri kedua, ketiga atau keempat tanpa izin dari Pengadilan Agama, tidak mempunyai kekuatan hukum.

Dari pasal-pasal di atas, KHI sepertinya tidak berbeda dengan Undang-Undang Perkawinan. Kendatipun pada dasarnya Undang-Undang Nomor 1 Tahun 1974 dan KHI menganut prinsip monogami, namun sebenarnya peluang yang diberikan untuk poligami juga terbuka lebar. Dikatakan demikian, kontribusi UUP dan KHI hanya sebatas tata cara prosedur permohonan poligami.

Tata cara poligami di Indonesia diatur dalam Pasal 4 dan 5 UU No. 1 Tahun 1974 jo. Pasal 40 sampai dengan Pasal 44, PP No. 9 Tahun 1975[4] dan pasal 55 sampai dengan pasal 59

---

[4]Pasal 40, apabila seorang suami bermaksud untuk beristeri lebih dari seorang maka ia wajib mengajukan permohonan secara tertulis kepada Pengadilan, pasal 41, Pengadilan kemudian memeriksa mengenai : a). Ada atau tidaknya alasan yang memungkinkan seorang suami kawin lagi, ialah bahwa isteri tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai isteri, isteri mendapat cacat badan atau penyakit yang tidak dapat disembuhkan, bahwa isteri tidak dapat melahirkan keturunan; b). Ada atau tidaknya persetujuan dari isteri baik persetujuan lisan maupun tertulis apabila persetujuan itu merupakan persetujuan lisan, persetujuan itu harus diucapkan di depan sidang pengadilan; c). Ada atau tidak adanya kemampuan suami untuk menjamin keperluan hidup isteri-isteri dan anak-anak dengan memperlihatkan; i. Surat keterangan mengenai penghasilan suami yang ditandatangani oleh bendahara tempat bekerja atau; ii, surat keterangan pajak penghasilan; atau iii, surat keterangan lain yang dapat diterima oleh

Kompilasi Hukum Islam di Indonesia[5], yang menetapkan sebagai berikut :

1. Seorang suami yang bermaksud beristeri lebih dari satu, wajib mengajukan permohonan secara tertulis kepada Pengadilan tempat tinggalnya. Ini berdasarkan kepada pasal 4 ayat 1 Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 :

   "Dalam hal seorang suami akan beristeri lebih dari satu orang, maka ia wajib mengajukan permohonan kepada Pengadilan di daerah tempat tinggalnya".[6]

   Pelaksanaan ini telah dilakukan oleh Heeri bin Pudin[7], yang telah mengajukan permohonan izin poligami kepada Pengadilan Agama Pekanbaru.[8]

2. Seorang suami yang hendak beristeri lebih dari satu harus menyertakan permohonannya dengan alasan-alasan dan syarat-syarat yang ditentukan. Adapun

---

Pengadilan, d). Ada atau tidak adanya jaminan bahwa suami akan berlaku adil terhadap isteri-isteri dan anak-anak mereka dengan pernyataan atau janji dari suami yang dibuat dalam bentuk yang ditetapkan untuk itu. Pasal 42 (1) dalam melakukan pemeriksaan mengenai hal-hal pada pasal 40 dan 41, Pengadilan harus memanggil dan mendengar isteri yang bersangkutan, (2) pemeriksaan Pengadilan untuk itu dilakukan oleh Hakim selambat-lambatnya 30 (tigapuluh hari) setelah diterimanya surat permohonan beserta lampiran-lampirannya. Pasal 43 Apabila Pengadilan berpendapat bahwa cukup alasan bagi pemohon untuk beristeri lebih dari seorang, maka Pengadilan memberikan keputusannya yang berupa izin untuk beristeri lebih dari seorang. Pasal 44 Pegawai Pencatat dilarang untuk melakukan pencatatan perkawinan seorang suami yang akan beristeri dari seorang sebelum adanya izin Pengadilan seperti yang dimaksudkan dalam pasal 43.

[5] Dirjen Binbaga Islam, *Kompilasi Hukum Islam*, (Jakarta : Dep.Agama RI), h. 33-35

[6] UU Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974

[7] Warga yang tinggal di Jalan Sudirman, RT 03 / RW 03 Black C No. 2 Kelurahan Tengkerang Timur, Kecamatan Marpoyan Damai Pekanbaru.

[8] Pengadilan Agama Pekanbaru, Putusan Nomor : 120/Pdt.G/2012/PA/Pbr

alasan-alasan yang harus dicantumkan oleh suami adalah :

a. Isteri tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai isteri
b. Isteri mendapat cacat badan atau penyakit yang tidak dapat disembuhkan
c. Isteri tidak dapat melahirkan keturunan[9]

Kemudian syarat-syarat yang harus dicantumkan dalam permohonan suami adalah:

a. Adanya persetujuan dari isteri-isteri
b. Adanya kepastian bahwa suami mampu menjamin keperluan-keperluan hidup isteri-isteri dan anak-anak mereka.
c. Adanya jaminan bahwa suami akan berlaku adil terhadap isteri-isteri dan anak-anak mereka[10]

Untuk permohonan izin poligami yang disampaikan oleh Heeri bin Pudin ke Pengadilan Agama Pekanbaru, alasan poligami yang dicantumkan adalah karena isterinya, Inaa binti Yono (termohon) tidak bisa mengimbangi kebutuhan biologis pemohon dalam hubungan intim.[11] Makhyaruddin bin Yusuf mengajukan permohonan izin poligami di Mahkamah Syari'ah Banda Aceh, beralasan bahwa isterinya (termohon) tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai isteri secara maksimal.[12] Lain halnya dengan M. Jauharuddin Harmay, S.Sos., M.Si, yang ingin berpoligami dengan alasan bahwa Hj. Suriah (termohon), isteri pemohon tidak dapat memberikan keturunan kepada

[9]UU no. 1 tahun 1974 pasal 4 ayat (2)
[10]UU No. 1 Tahun 1974 pasal 5 ayat (1)
[11]Pengadilan Agama Pekanbaru, Putusan Nomor : 120/Pdt.G/2012/PA.Pbr.
[12]Mahkamah Syariah Banda Aceh, Putusan Nomor : 117/Pdt.G/2007/MSY.BNA

pemohon.[13] Untuk kasus Badun bin Mursal (nama samaran) menyampaikan alasan permohonan untuk berpoligami di Pengadilan Agama Bandung adalah Termohon (isteri pemohon) tidak dapat tinggal bersama dengan pemohon, termohon pulang ke Bima sedangkan Pemohon tetap tinggal di Bali dalam rangka bekerja.[14]

3. Pemeriksaan permohonan poligami harus dilakukan oleh hakim selambat-lambatnya 30 (tiga puluh) hari setelah diterimanya surat permohonan beserta lampiran-lampirannya. Dalam melakukan pemeriksaan yang dilakukan oleh hakim tentang ada dan tidaknya alasan-alasan dan syarat-syarat untuk poligami. Hal ini sesuai dengan PP No. 9 Tahun 1975 pasal 44 ayat (2) :

> pemeriksaan Pengadilan untuk itu dilakukan oleh Hakim selambat-lambatnya 30 (tigapuluh hari) setelah diterimanya surat permohonan beserta lampiran-lampirannya.[15]

4. Pengadilan harus memanggil dan mendengar isterinya yang bersangkutan. Pemanggilan isteri bersangkutan dimaksudkan untuk mendapatkan keterangan kepastian tentang permohonan izin poligami dari suami beserta lampiran-lampiran yang termuat dalam permohonan tersebut. Seperti pada sidang permohonan poligami atas nama Makhyaruddin bin Yusuf, hakim menghadirkan isteri pertama pemohon Hj. Nurhayati Binti Yasin, untuk

---

[13]Mahkamah Syari'ah Banda Aceh, Putusan Nomor : 12/Pdt.G/2006/MSY-BNA

[14] Pengadilan Agama Bandung, Putusan Nomor : 36/Pdt.G/2010/PA.Bdg

[15]PP No. 9 Tahun 1975

mendengar keterangan Hj. Nurhayati sebagai termohon menyatakan sendiri di depan pengadilan bahwa termohon tidak merasa keberatan terhadap keinginan pemohon untuk kawin lagi (poligami) dengan seorang perempuan yang bernama Elisa Binti Anwar Bed karena termohon sendiri merasa tidak dapat melayani pemohon secara maksimal sebagai kewajiban seorang isteri terhadap suami dan Termohon juga telah mengenal calon isteri Pemohon yang akan dinikahi tersebut.[16] Begitu juga dengan Inaa binti Yono (termohon) memenuhi panggilan Pengadilan Agama Pekanbaru, untuk memberikan keterangan tentang persetujuannya berpoligami secara lisan yang pada pokoknya sebagai berikut :

- Bahwa, termohon sudah mengerti maksud dan tujuan permohonan suaminya Heeri bin Pudin sebagai pemohon, yaitu Pemohon mau menikah lagi atau berpoligami;
- Bahwa, benar Termohon adalah isteri sah Pemohon;
- Bahwa, termohon sudah siap dan bersedia Pemohon menikah lagi dengan Lusi binti Anthoni (calon isteri kedua Pemohon);
- Bahwa benar termohon tidak bisa sepenuhnya melayani kebutuhan biologis Pemohon;
- Bahwa benar selama dalam perkawinan Termohon dan Pemohon sudah mendapat harta-harta sebagaimana yang disampaikan Pemohon.[17]

Selain termohon yang dihadirkan oleh hakim dalam sidang tersebut, calon isteri kedua pun dipanggil oleh

[16] Mahkamah Syari'ah Banda Aceh, Putusan Nomor : 117/Pdt.G/2007/MSY-BNA

[17] Pengadilan Agama Pekanbaru, Putusan Nomor : 120/Pdt.G/2012/PA.Pbr, halaman 8 dari 18 halaman.

Pengadilan untuk menyampaikan secara lisan tentang kesiapan dan kesediaannya dinikahi oleh Pemohon dengan pernikahan poligami. [18] Bahkan untuk persidangan permohonan izin poligami H. Jauharuddin harmay, S.Sos., M.Si, hakim menghadirkan saksi-saksi Tg. H. Zainal Abidin (wakil ketua DPRD Prop. NAD) dan Hasan Basri (Sekwan DPRD Prop. NAD) selain termohon dan calon isteri kedua yang akan dinikahi poligami.[19]

5. Apabila Pengadilan berpendapat bahwa cukup bagi pemohon untuk beristeri lebih dari seorang dengan memperhatikan segala berkas dan lampiran dan keterangan semua pihak, maka Pengadilan memberi putusannya yang berupa izin untuk beristeri lebih dari seorang, dan memerintahkan kepada Kepala Kantor Urusan Agama setempat untuk menikahkan pemohon dengan calon isteri kedua. Hal ini sebagaimana yang telah diputuskan oleh Pengadilan Agama untuk H. Jauharuddin Harmay, S.Sos, M.Si[20], Junaidi bin Surya[21], Heeri bin Pudin[22], Mahyaruddin bin Yusuf[23], dan Badun bin Mursal.[24]

Lain halnya dengan kasus permohonan poligami yang diajukan oleh Syarifullah bin Abdullah. Pengadilan memutuskan menolak permohonan pemohon, karena permohonan izin poligami yang diajukan oleh Pemohon, di persidangan telah terungkap fakta bahwa dari pengakuan

---

[18]*Ibid*, halaman 10 dari 18 halaman.
[19]Mahkamah Syariah Banda Aceh, Putusan Nomor : 12/Pdt.G/2006/MSY-BNA
[20]*Ibid*,
[21]Mahkamah Syari'ah Jantho, Bundel "A" Perkara Nomor : 214/Pdt.P/2007/Msy-JTH
[22]Pengadilan Agama Pekanbaru, Putusan Nomor : 120/Pdt.G/2012/PA.Pbr
[23]Mahkamah Syariah Banda Aceh, Putusan Nomor : 117/Pdt.G/2007/MSY-BNA
[24]Pengadilan Agama Bandung, Putusan Nomor : 36/Pdt.G/2010/PA.Bdg

Pemohon, Termohon (Nurlaili Binti H. Adnan Muhammad) dan Calon Isteri kedua Pemohon (Ika Moulina) telah melangsungkan atau terjadi secara nyata pernikahan sirri pada tahun 2008 dan telah dikaruniai seorang anak yang lahir satu tahun setelah pernikahan itu dilaksanakan. Hal ini bertentangan dengan apa yang dimaksudkan dan dibenarkan dalam perundangan-undangan adalah apabila perkawinan belum dilaksanakan.[25]

Dengan demikian, atas pertimbangan majelis hakim yang menangani kasus tersebut menilai bahwa permohonan Permohon tidak sejalan dan bertentangan dengan ketentuan perundang-undangan karena perkawinan poligami Pemohon telah dilaksanakan secara nyata di bawah tangan sebelum diajukan izin ke Pengadilan, maka Majelis Hakim berkesimpulan perkara *a quo* harus dinyatakan ditolak.[26]

Kasus yang mirip dengan kasus di atas adalah kasus permohonan pengesahan nikah poligami (itsbat poligami) yang diajukan oleh Pemohon I (suami) dan Pemohon II (isteri kedua) ke Pengadilan Agama Bondowoso Jawa Timur tentang **Isbath Nikah Poligami.**[27] Adapun duduk perkara sebagai berikut :
Bahwa pemohon I dan pemohon II dalam surat permohonannya, tertanggal 6 Desember 2007 yang didaftarkan di kepaniteraan Peradilan Agama Bondowoso dengan Nomor : ***67/Pdt. P/2007/PA.Bdws***, yang selanjutnya Pemohon I dan Pemohon II memberikan keterangan-keterangan di depan sidang Pengadilan Agama, sebagai berikut :

---

[25]UU Nomor 1 Tahun 1974 pasal 4 ayat 1, Kompilasi Hukum Islam pasal 56 dan PP Nomor 10 Tahun 1983 pasal 4 ayat 1.

[26]Mahkamah Syari'ah Jantho, Putusan Nomor : 207/Pdt.G/2010/MS.Jth.

[27]Siti Aisyah, *Pandangan Hakim Terhadap Itsbat Nikah Poligami Di Pengadilan Agama Bondowoso – Jawa Timur (Skripsi)*, (Malang : UIN Malang, 2008)

1. Bahwa Pemohon I telah mempunyai seorang isteri yaitu Termohon, yang pernikahannya dilaksanakan di Kantor Urusan Agama Kecamatan Bondowoso, pada tanggal 08 Mei 1990 dengan Akta Nikah Nomor : 020/14/V/199 Tertanggal 08 Mei 1990 dan telah dikaruniai seorang anak NIA FAJAR AYU, sekarang berumur 16 Tahun.
2. Bahwa kemudian pada tahun 1991 Termohon pergi meninggalkan Pemohon I, bekerja diluar negeri yang hingga kini tidak pulang dan tidak diketahui alamatnya secara jelas.[28]. Bahwa pada tanggal 08 Agustus 1992 Pemohon I menikah lagi dengan pemohondi Kelurahan Kota Kulon, dengan wali ayah kandung pemohon II nama SUPARLAN, dengan mas kawin berupa uang sebesar Rp 100.000,- dan seperangkat alat sholat, yang disaksikan kerabat dekat dan tetangga diantaranya P. PARJO dan SUHARIYADI, sedangkan yang menikahkan (*munakihnya*) yaitu P. KHALIK (alm).
3. Bahwa dengan demikian status Pemohon I pada saat menikah dengan Pemohon II adalah Beristri (Somahan) dan pemohon II perawan.
4. Bahwa pernikahan Pemohon I dan Pemohon II tersebut tidak di bawah pengawasan Pegawai Pencatat Nikah Kantor Urusan Agama Kecamatan Bondowoso sehingga tidak tercatat dalam register nikah.
5. Bahwa dari pernikahan Pemohon I dan Pemohon II telah dikaruniai 4 orang anak bernama: ALFIAN, umur 15 tahun, AMALIA ACHMAD, umur 11 tahun,

[28] Laporan Tahunan Perkara tahun 2007 Pengadilan Agama Bondowoso.

KURNIA AMIRA, umur 4 tahun, ARIFIN AHMAN SYAH, umur 2 tahun.

6. Bahwa Pemohon I dan Pemohon II sangat membutuhkan bukti pernikahan tersebut untuk pengurus Akta Kelahiran anak dan sekaligus untuk kepastian hukum.
7. Bahwa sejak menikah Pemohon I dan Pemohon II tetap beragama Islam dan tidak pernah bercerai.
8. Bahwa Pemohon I dan Pemohon II sanggup membayar biaya yang timbul akibat permohonan ini.

Berdasarkan hal-hal tersebut diatas, Pemohon mohon agar Ketua Pengadilan Agama Bondowoso berkenan memeriksa dan mengadili perkara ini, selanjutnya menjatuhkan penetapan yang amarnya berbunyi sebagai berikut ;

PRIMAIR

1. Mengabulkan permohonan Pemohon I dan Pemohon II
2. Menetapkan, menyatakan syah pernikahan Pemohon I dan Pemohon II yang dilaksanakan pada tanggal 08 Agustus 1992 di Kelurahan Kotakulon Kecamatan Bondowoso Kabupaten Bondowoso
3. Membebankan biaya menurut hukum

SUBSIDIR

Atau apabila Pengadilan Agama Bondowoso berpendapat lain, mohon penetapan lain yang seadil adilnya ;

Menimbang bahwa pada hari sidang yang ditentukan Pemohon I dan Pemohon II datang menghadap dipersidangan sedang Termohon tidak datang dipersidangan tanpa alasan yang sah dan tidak menyuruh orang lain untuk menghadap sebagai wakilnya, meskipun pengadilan telah memanggilnya dengan

patut dengan surat panggilan tertanggal 10 Desember 2007 No 67/Pdt.P/2007/PA. Bdws lalu ketua Majelis membacakan surat permohonan tersebut, yang isinya dipertahankan oleh pemohon. Menimbang, bahwa untuk meneguhkan dalil permohonannya, Pemohon I dan Pemohon II mengajukan bukti surat berupa :

1. Foto Copy Duplikat Akta Nikah yang telah dinasegelen dan bermaterai cukup sesuai dengan aturan yang berlaku selanjutnya diberi tanda P. I .
2. Foto copy Kartu Keluarga Pemohon I dan Pemohon II yang ditanda tangani oleh Pejabat Kecamatan Bondowoso Kabupaten Bondowoso yang telah dinasegelen dan bermaterai cukup sesuai dengan auran yang yang berlaku selanjutnaya diberi tanda P.2
3. Surat keterangan yang ditanda tangani oleh Pejabat Kantor Urusan Agama Kecamatan Bondowoso Kabupaten Bondowoso Nomor : Kk. 13. 11.7/Pw.01/367/2007 tanggal 02 Nopember 2007 diberi tanda P.3
4. Surat keterangan dari Kelurahan Kota Kulon Kecamatan Bondowoso yang menyatakan Titik Sunarti telah pergi meninggalkan suaminya (H. Nur Harsono) selama 14 tahun yang telah dinesegelen dan bermaterai cukup yang selanjutnya diberi tanda P.4

Menimbang, bahwa para pemohon juga telah mengajukan saksi-saksi sebagai berikut: SUPOYO BIN MUKADI (tetangga Pemohon I dan II), SUKARYADI (adikpemohon I).[29]

Keputusannya, hakim menetapkan diizinkannya itsbat nikah poligami antara Pemohon I dan Pemohon II, pada

[29] Penetapan hakim tentag Isbath Nikah Poligami No.67/Pdt.P/2007/PA.Bdws

dasarnya sudah memenuhi prosedural yang ada tentang termohon (Isteri Pertama) yang tidak bisa hadir, dengan putusan verstek.

Adapun dasar hukum yang dijadikan landasan oleh Majelis Hakim dalam memutuskan perkara tersebut sebagaimana berikut :

1. Tentang Izin Poligami Majelis Hakim Merujuk kepada KHI pasal 58 ayat (3) "persetujuan dimaksud pada ayat (1) huruf (a) tidak diperlukan bagi seorang suami apabila isteri-isterinya tidak mungkin dimintai persetujuannya dan tidak dapat menjadi pihak dalam perjanjiannya atau apabila tidak ada kabar dari isteri atau isteri isterinya sekurang-kurangnya 2 tahun atau karena sebab lain yang perlu mendapat penilaian hakim.
2. Kemudian tentang pernikahan *sirri* (nikah dibawah tangan antara Pemohon I dan Pemohon II tanpa persetujuan isteri pertama (termohon), Majelis Hakim berpendapat bahwa permohonan mereka untuk mengisbhatnikahkan perkawinannya tersebut sebaiknya memang dikabulkan dengan pertimbangan *Pertama:* Dalam perkawinan *sirri* tersebut Pemohon I dan Pemohon II telah dikarunia 4 orang keturunan, yang saat ini sangat memerlukan akte pernikahan ayah ibunya demi melengkapi persyaratan pembuatan akte kelahiran yang nantinya sangat dibutuhkan untuk perlengkapan Administrasi pendidikan putra-putri mereka kedepan. *Kedua:* dengan merujuk pada KHI pasal 7 ayat (2) dan (3) poin (e); Perkawinan yang dilakukan oleh mereka yang tidak mempunyai halangan perkawinan menurut Undang-Undang No 1

Tahun 1974. Sedangkan Mekanisme dan Prosedur Isbath Nikah Poligami dalam kasus ini, menurut Panitera Pengganti disamakan dengan prosedur Isbath Nikah biasa, yaitu ; (1). Mengajukan permohonan secara tertulis atau lisan kepengadilan agama (HIR pasal 118, Rbg pasal 142); (2). Permohonan tersebut diajukan kepada Pengadilan Agama yang daerah hukumnya meliputi tempat kediaman pemohon; (3).Membayar uang muka biaya perkara (KMA 192/1986 jo pasal 89 UU N. 7 Tahun 1989); Pemohon atau wakilnya menghadiri sidang pemeriksaan berdasarkan panggilan; pengadilan (HIR pasal 121, 124 dan 125); (5). Setelah permohonan dikabulkan dan telah memperoleh hukum tetap, maka panitera harus berkewajiban untuk mengirimkan salinan putusan/penetapan tersebut kepada pemohon.

Dengan demikian, Pengadilan Agama memiliki wewenang untuk member izin kepada seseorang untuk melakukan poligami. Hal ini dinyatakan di dalam pasal 43 , yaitu :

> Apabila Pengadilan berpendapat bahwa cukup alasan bagi pemohon untuk beristri lebih dari seorang, maka Pengadilan memberikan putusannya yang berupa izin untuk beristri lebih dari seorang.[30]

Izin Pengadilan Agama tampaknya menjadi sangat menentukan, sehingga di dalam pasal 44 dijelaskan bahwa Pegawai Pencatat dilarang untuk melakukan pencatatan perkawinan seorang suami yang

---

[30]Peraturan Pemerintah No. 9 tahun 1975.

akan beristri lebih dari seorang sebelum adanya izin Pengadilan.

Sementara Pegawai Negeri Sipil (PNS) yang ingin berpoligami, wajib memperoleh izin lebih dahulu dari pejabat, dan PNS wanita tidak diizinkan menajdi isteri yang kedua/ketiga/keempat.[31]

2.Persyaratan Poligami

Pada pasal 57 KHI dijelaskan:

Pengadilan Agama hanya memberi izin kepada suami yang akan beristri lebih dari seorang apabila:

a. Istri tidak dapat menjalankan kewajiban sebagai istri;
b. Istri mendapat cacat badan atau penyakit yang tidak dapat disembuhkan;
c. Istri tidak dapat melahirkan keturunan.[32]

Tampak pada pasal 57 KHI di atas, Pengadilan Agama hanya memberikan izin kepada suami yang akan beristri lebih dari seorang apabila terdapat alasan-alasan sebagaimana desebut dalam pasal 4 UU perkawinan. Jadi pada dasarnya pengadilan dapat memberi izin kepada seorang suami untuk beristri lebih dari seorang apabila dikehendaki oleh pihak-pihak yang bersangkutan.[33]

Berkenaan dengan pasal 4 di atas setidaknya menunjukkan ada tiga alasan yang dijadikan dasar mengajukan permohonan poligami. *Pertama,* istri tidak dapat menjalankan

---

[31]PP No. 10 Tahun 1983 pasal 4 ayat (2); PP No. 45 Tahun 1990, perubahan no. 2 ayat (2) , "Pengawai Negeri Sipil wanita tidak diizinkan menjadi isteri yang kedua/ketiga/keempat".

[32] KHI

[33] Ahmad Rafiq, *Hukum Islam di Indonesia,* (Jakarta: Rajawali Pers, 1998), h. 175.

kewajibannya sebagai istri. *Kedua,* istri mendapat cacat badan atau penyakit yang tidak dapat disembuhkan (menurut dokter). *Ketiga,* tidak dapat melahirkan keturunan.[34]

Tampaknya alasan ini bernuansa fisik kecuali alasan yang ketiga. Terkesan karena seorang suami tidak memperoleh kepuasan yang maksimal dari istrinya, maka alternatifnya adalah poligami. Namun demikian ternyata undang-undang perkawinan juga memuat syarat-syarat untuk kebolehan poligami. Seperti yang termuat dalam pasal 5 ayat 1 UUP, syarat-syarat yang dipenuhi bagi seorang suami yang ingin melakukan poligami ialah:

1. Adanya persetujuan dari istri/istri-istri.
2. Adanya kepastian bahwa suami mampu menjamin hidup istri-istri dan anak-anak mereka.
3. Adanya jaminan bahwa suami akan berlaku adil terhadap istri dan anak-anak mereka.[35]

Untuk membedakan persyaratan yang ada di pasal 4 dan 5 adalah, pada pasal 4 tersebut dengan persyaratan alternatif yang artinya salah satu harus ada untuk dapat mengajukan permohonan poligami. Sedangkan pasal 5 adalah persyaratan kumulatif di mana seluruhnya harus dapat dipenuhi suami yang akan melakukan poligami.

Dalam KHI pada pasal 57 dijelaskan:

---

[34] Ketentuan pasal 41 ayat sub c, Istri tidak dapat melahirkan keturunan, diperlukan pemeriksaan dokter ahli penyakir kandungan. Dari keterangan dokter tersebut dapat diketahui apakah sang istri dapat atau tidak dapat melahirkan anak. Dalam beberapa hal tidak dapatnya keturunan adalah kelainan yang didapati pada pihak sang suami. Dalam hal seperti ini, berapa kalipun menambah istrinya, tidak mungkin peroleh keturunan. Selayaknya permohonan untuk menambah istri bagi suami yang seperti ini semestinya ditolak. Lihat T.Jafizham, *Persintuhan Hukum di Indonesia dengan Hukum Perkawinan Islam,* (Medan: Mestika, 1997), h. 112.

[35]Undang-undang Perkawinan No. 1 Tahun 1974.

> Pengadilan Agama hanya memberi izin kepada suami yang akan beristri lebih dari seorang apabila:
> a. Istri tidak dapat menjalankan kewajiban sebagai istri;
> b. Istri mendapat cacat badan atau penyakit yang tidak dapat disembuhkan;
> c. Istri tidak dapat melahirkan keturunan.

Tampak pada pasal 57 KHI di atas, Pengadilan Agama hanya memberikan izin kepada suami yang akan beristri lebih dari seorang apabila terdapat alasan-alasan sebagaimana desebut dalam pasal 4 UU perkawinan. Jadi pada dasarnya pengadilan dapat memberi izin kepada seorang suami untuk beristri lebih dari seorang apabila dikehendaki oleh pihak-pihak yang bersangkutan.[36]

Selanjutnya pada pasal 59 juga digambarkan betapa besarnya wewenang Pengadilan Agama dalam memberikan keizinan. Sehingga bagi istri yang tidak mau memberikan persetujuan kepada suami untuk berpoligami, persetujuan itu dapat diambil alih oleh Pengadilan Agama. Lebih lengkapnya bunyi pasal tersebut sebagai berikut:

> Dalam hal istri tidak mau memberikan persetujuan, dan permohonan izin untuk beristri lebih dari satu orang berdasarkan atas salah satu alasan yang diatu dalam pasal 55 ayat (2) dan 57, Pengadilan Agama dapat menetapkan tentang pemberian izin setelah memeriksa dan mendengar istri yang bersangkutan di persidangan Pengadilan Agama, dan terhadap

[36] Ahmad Rafiq, *Hukum Islam di Indonesia,* (Jakarta: Rajawali Pers, 1998), h. 175.

penetapan ini istri atau suami dapat mengajukan banding atau kasasi.[37]

Masalah enggannya istri memberikan persetujuan dapat saja terjadi kendatipun ada alasan yang digunakan suami seperti salah satu alasan yang terdapat pada pasal 57. Namun tidak jelasnya ukuran alasan tersebut, contohnya, tuduhan suami bahwa istrinya tidak dapat menjalankan kewajiban sebagai seorang istri, si istri dapat menyangkal bahwa ia telah melaksanakan tugas dengan baik. Akibat tidak ada ukuran, perdebatan bisa terjadi dan istri tetap tidak mau memberikan persetujuannya. Dalam kasus ini, Pengadilan Agama dapat memberi penetapan keizinan tersebut. Tampak sekali posisi wanita sangat lemah.

Kendati demikian, terlepas dari kritik yang muncul berkenaan dengan beberapa persoalan poligami, dari penjelasan di atas dapat menimbulkan bahwa perundang-undangan Perkawinan Indonesia tentang Poligami sebenarnya telah berusaha mengatur agar laki-laki yang benar-benar mampu secara ekonomi menghidupi dan mencukupi seluruh kebutuhan (sandang-pangan-papan) keluarga (istri-istri dan anak-anak), serta (2) mampu berlaku adil terhadap istri-istrinya sehingga istri-istri dan anak-anak dari suami poligami tidak disia-siakan. Demikian juga perundang-undangan Indonesia terlihat berusaha menghargai istri sebagai pasangan hidup suami. Terbukti, bagi suami yang akan melaksanakan poligami, suami harus terlebih dahulu mendapatkan persetujuan para istri.[38]

Pada sisi lain peranan Pengadilan Agama untuk mengabsahkan praktik poligami menjadi sangat menentukan

---

[37]Kompilasi Hukum Islam

[38] Khairuddin Nasution, *op.cit*, h. 111.

bahkan dapat dikatakan satu-satunya lembaga yang memiliki otoritas untuk mengizinkan poligami.

3. Sanksi Poligami

Adapun orang yang melanggar aturan poligami tersebut adalah melanggar peraturan yang berlaku. Hal ini ditegaskan dalam PP No. 9 Tahun 1975 pasal 45 ayat 2 :

> "Tindak pidana yang dimaksud dalam ayat (1) diatas merupakan pelanggaran".[39]

Bahkan dapat dihukum dengan hukuman denda setinggi-tingginya Rp 7.500,-sebagaimana dicantumkan dalam pasal 45 ayat (1 a) :

> "Kecuali ditentukan lain dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku, maka: (a) Barangsiapa yang melanggar ketentuan yang diatur dalam pasal 3, 10 ayat (3), (4) peraturn pemerintahan ini dihukum dengan hukuman denda setinggi-tingginya Rp.7500,- (tujuh ribu lima ratus rupiah)". Jumlah hukuman denda itu tentu harus dilihat dari nilainya, bukan dari jumlahnya, dimana UU ini dibuat pada tahun 1974"[40]

PP Nomor 45 Tahun 1990 pasal 15 ayat (1), "Pegawai Negeri Sipil yang melanggar salah satu atau lebih kewajiban/ketentuan Pasal 2 ayat (1), ayat (2), pasal 3 ayat (1),

[39] PP No. 9 Tahun 1975 pasal 45 ayat (2).

[40] PP No. 9 Tahun 1975pasal 45 ayat (la), "kecuali ditentukan lain dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku, maka: (a) Barangsiapa yang melanggar ketentuan yang diatur dalam pasal 3, 10 ayat (3), 40 peraturn pemerintahan ini dihukum dengan hukuman denda setinggi-tingginya Rp.7500,- (tujuh ribu lima ratus rupiah)". Jumlah hukuman denda itu tentu harus dilihat dari nilainya, bukan dari jumlahnya, dimana UU ini dibuat pada tahun 1974.

pasal 4 ayat (1), pasal 14, tidak melaporkan perceraiannya dalam jangka waktu selambat-lambatnya satu bulan terhitung terjadinya perceraian , dan tidak melaporkan dalam jangka waktu selambat-lambatnya satu tahun terhitung sejak perkawinan tersebut dilangsungkan, dijatuhi salah satu hukuman disiplin berat berdasarkan Peraturan Pemerintah Nomor 30 Tahun1980 tentang Peraturan Disiplin Pegawai Negeri Sipil"; PP pembagian gaji sesuai dengan ketentuan pasal 8, dijatuhi salah satu hukuman disiplin berat berdasarkan Peraturan Pemerintah Nomor 30 Tahun 1980 pasal 6 ayat (4) disebutkan, "jenis hukuman disiplin berat terdiri dari: (a) penurunan pangkat pada pangkat yang setingkah lebih rendah untuk palin lama 1 (satu) tahun; (b) pembebasan jabatan; (c) pemberhentian dengan hormat tidak atas permintaan sendiri sebagai Pegawai Negeri Sipil; (d) pemberhentian tidak dengan hormat sebagai Pegawai Negeri Sipil".[41]

PP Nomor 45 Tahun 1990 pasal 15 ayat (2) juga menegaskan bahwa, "Pegawai Negeri Sipil wanita yang melanggar ketentuan pasal 4 ayat (2), dijatuhi hukuman disiplin pemberhentian tidak dengan hormat sebagai Pegawai

---

[41] PP No. 45Tahun 1990 pasal 15 ayat (1), "Pegawai Negeri Sipil yang melanggar salah satu atau lebih kewajiban/ketentuan Pasal 2 ayat (1), ayat (2), pasal 3 ayat (1), pasal 4 ayat (1), pasal 14, tidak melaporkan perceraiannya dalam jangka waktu selambat-lambatnya satu bulan terhitung terjadinya perceraian , dan tidak melaporkan dalam jangka waktu selambat-lambatnya satu tahunterhitung sejak perkawinan tersebut dilangsungkan, dijatuhi salah satu hukuman disiplin berat berdasarkan Peraturan Pemerintah Nomor 30 Tahun1980 tentang Peraturan Disiplin Pegawai Negeri Sipil"; PP pembagian gaji sesuai dengan ketentuan pasal 8, dijatuhi salah satu hukuman disiplin berat berdasarkan Peraturan Pemerintah Nomor 30tahun 1980 pasal 6 ayat (4) disebutkan, "jenis hukuman disiplin berat terdiri dari: (a) penurunan pangkat pada pangkat yang setingkah lebih rendah untuk palin lama 1 (satu) Tahun; (b) pembebasan jabatan; (c)pemberhentian dengan hormat tidak atas permintaan sendiri sebagai Pegawai Negeri Sipil; (d) pemberhentian tidak dengan hormat sebagai Pegawai Negeri Sipil".

Negeri Sipil". Adapun isi pasal 4 ayat (2) adalah larangan PNS wanita menjadi istri yang kedua /ketiga/keempat.[42]

Dengan demikian, ketentuan hukum tentang sanksi bagi pelaku poligami, yang tidak sesuai dengan ketentuan peraturan dan perundang-undangan berlaku, kayaknya tidak tegas bagi semua kalangan, kecuali PNS ketentuan sanksi bagi pelanggar ketentuan poligami lebih tegas.

B. Di Malaysia

Secara umum, semua negeri di Malaysia mempunyai peruntukan khusus tentang pelaksanaan berpoligami dalam Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam masing-masing. Namun, sebelum penyeragaman Akta dan Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam negeri-negeri dilaksanakan,[43] prosedur permohonan poligami di beberapa negeri ditemukan tidak seragam, seperti Perak, Terengganu dan Kelantan. Pada tiga negeri ini, prosedur permohonan agak longgar, seperti syarat utama untuk berpoligami hanyalah mendapatkan pengesahan bertulis dari Hakim di Pengadilan Agama.[44] Syarat-syarat yang

---

[42] PP No. 45 Tahun 1990 pasal 15 ayat (2), "Pegawai Negeri Sipil wanita yang melanggar ketentuan pasal 4 ayat (2), dijatuhi hukuman disiplin pemberhentian tidak dengan hormat sebagai Pegawai Negeri Sipil". Adapun isi pasal 4 ayat (2) adalah larangan PNS wanita menjadi istri yang kedua /ketiga/keempat.

[43]Penyeragaman berdasarkan Akta Undang-Undang Keluarga Islam Wilayah Persekutuan 1984 telah dipersetujui oleh majelis Raja-Raja pada bulan Mae 2001. Setakat bulai Julai 2005, semua negeri kecuali Kedah dan Terengganu telah meluluskan dan mewartakan penyeragaman ini. Manakala Wilayah Persekutuan telah meluluskannya, tetapi belum mewartakannya. Sila rujuk wawancara bersama Prof. Madya Azizah Mohd. Awal, *Mingguan Malaysia,* Ahad, 18 September 2005.

[44]Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam (Perak) 1984 (No. 13 1984) s 21(1) (sebelum pindaan) menyebut : "Tiada lelaki boleh berkahwin lagi dalam masa dia masih beristerikan isterinya yang ada kecuali dengan terlebih dahulu mendapatkan pengesahan secara tertulis daripada Qadi bahawa dia telah membuat pengakuan di hadapan Qadi yang ia akan berlaku adil terhadap istri-istrinya, dan jika dia berkahwin sedemikian tanpa

lain seperti kemampuan dari segi keuangan suami untuk menanggung semua istri dan anak-anak, izin atau pandangan isteri pertama tentang permohonan poligami, perkahwinan yang dicadangkan patut atau perlu dan boleh berlaku adil terhadap semua isteri sebagaimana yang termaktub dalam Akta dan Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam negeri-negeri lain tidak diperuntukkan dalam perosedur poligami negeri-negeri tersebut.

Penyeragaman Akta dan Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam negeri-negeri telah membawa kepada beberapa revisi di kebanyakan negeri di negara ini. Secara keseluruhannya, revisi yang dibuat tertumpu pada penambahbaikan dari sudut prosedur permohonan poligami dan dari sudut memberikan lebih pelindungan kepada isteri-isteri yang ada. Revisi ini dilihat sebagai usaha membuat undang-undang poligami yang ada agar terakumodir kebajikan semua pihak terutama bagi isteri-isteri dan anak-anak.

---

pengesahan tersebut, perkahwinan itu hanya boleh didaftarkan di bawah Enakmen ini atas perintah Mahkamah tertakluk kepada seksyen 118". Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam (Terengganu) 1985 (No. 12/1985) s 21 (sebelum pindahan) menyebut: "Tiada seseorang lelaki boleh berkahwin dengan seseorang perempuan lain di mana-mana tempat dalam masa dia masih beristerikan isterinya yang sedia ada kecuali dengan terlebih dahulu mendapat kebenaran secara bertulis daripada Hakim Syari'i". Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam (Kelantan) 1983 (No. 1 1983) s 19 menyebut (sebelum pindaan): "Tiada seseorang lelaki boleh berkahwin dengan seorang perempuan lain di mana-mana tempat jua pun dalam masa ia masih beristerikan isteri yang sedia ada kecuali dengan terlebih dahulu mendapatkan kebenaran secara tertulis daripada Mahkamah Qadi dan jika ia berkahwin sedemikian tanpa kebenaran "tertakluk kepada dengan tidak lebih daripada tiga ratus ringgit atau penjara selama tempoh tidak lebih daripada satu bulan atau kedua-duanya sekali".

1. Izin Poligami

a. Prosedur Permohonan Izin Poligami Biasa

Permohonan untuk berpoligami di semua negeri harus mendapat izin tertulis dari Hakim di Mahkamah Syari'ah (Pengadilan Agama).[45] Permohonan itu dapat dilakukan pada seluruh Pengadilan Agama di setiap negeri, sebagaimana yang disebutkan dalam undang-undang keluarga Islam pasal 23 ayat3 :

> (3) subseksyen (1) terpakai bagi perkawinan dalam negeri seseorang laki-laki yang bermustautin dalam atau di luar negeri dan perkawinan di luarg ngeri seseorang lelaki yang bermustautin dalam negeri.[46]

Permohonan itu harus disertakan dengan suatu pernyataan yang menyatakan :

a. alasan bagi perkahwinan yang dicadangkan itu dikatakan patut atau perlu,
b. pendapatan pemohon pada masa itu,
c. butir-butir komitmennya dan kewajiban tanggungan keuangannya yang patut ditentukan,
d. bilangan orang tanggungannya, termasuk orang yang akan menjadi orang tanggungannya berikut dengan perkawinan yang direncanakan itu,

---

[45] S 23(1) Enakmen-Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam negeri-negeri Selangor, Negeri Sembilan, Melaka, Kelantan, Johor, Pulau Pinang, Perak, Pahang, Perlis, Sabah & Ordinan Undang-Undang Keluarga Islam negeri Serawak, selepas pindaan. Bagi Akta Undang-Undang Keluarga Islam (Wilayah Persekutuan) 1984 (Akta 303) S 23(1); Enakmen Undang-Undang Kleuarga Islam (Terengganu) 1985 (No. 12 1985) s 21; Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam (Kedah) 1979 (No. 1 1984) s 17 (1).

[46] Enakmen Undang-undang Keluarga Islam Kedah, Perak, Wilayah Persekutuan dan semua negeri pada seksyen 23 ayat 3,

e. ada izin atau pandangan isteri atau isteri-isterinya yang ada telah diperoleh atau tidak terhadap perkawinannya yang direncanakan itu. Hal ini berdasarkan pada seksyen 23 ayat 4 :

(4) Permhohonan untuk kebenaran hendaklah dikemukakan kepada Mahkamah mengikut cara yang ditetapkan dan hendaklah disertai dengan suatu iqrar menyatakan alasan-alasan mengapa perkahwinan yang dicanangkan itu dikatakan patut atau perlu, pendapat permohonan pada masa itu, butir-butir komitmennya dan kewajipan dan tanggungannya, termasuk orang-orang yang akan menjadi tanggungnya berikutan dengan perkawinan yang dicanangkan itu, dan sama ada izin atau pandangan isteri atau isteri-isterinya yang sedia ada telah diperoleh atau tidak terhadap perkahwinannya yang dicanangkan itu.[47]

Kemudian Pengadilan Agama akan mengirim satu salinan permohonan beserta pernyataan suami seperti yang tersebut di atas kepada isteri pemohon sekaligus bersama dengan surat panggilan kepada isteri atau isteri-isteri yang ada.[48] Surat panggilan untuk hadir ke mahkamah ini adalah

---

[47] S 23(4) Enakmen-Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam negeri-negeri Selangor, Negeri Sembilan, Melaka, Kelantan, Johor, Pulau Pinang, Perak, Pahang, Perlis, Sabah & Ordinan Undang-Undang Kleuarga Islam negeri Serawak, selepas pindaan. Bagi Akta Undang-Undang Keluarga Islam (Wilayah Persekutuan) 1984 (Akta 303) S 23(3). Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam (Kedah) 1979 (No. 1 1984) s 17(2) tidak memepruntukkan sama ada keizinan atau pandangan isteri yang sedia ada telah diperoleh atau tidak.

[48] S 23(6) Enakmen-Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam negeri-negeri Selangor, Negeri Sembilan, Melaka, Kelantan, Johor, Pulau Pinang, Perak, Pahang, Perlis, Sabah, & Ordinan Undang-Undang Keluarga Islam (Wilayah Persekutuan) 1984 (Akta

bertujuan untuk mendapatkan pandangan isteri yang ada untuk menentukan apakah suami benar-benar layak untuk berpoligami atau tidak.[49] Artinya, setelah permohonan poligami tersebut masuk ke Mahkamah Syariah, maka bagian pendaftaran poligami di Mahkamah Syariah memanggil dan memberikan pernyataan yang ditulis oleh pemohon butir-butir sebagaimana tertera di atas kepada isteri atau isteri-isteri pemohon untuk diniliai. Apabila isteri-isteri setuju dengan isi butir-butir tersebut, maka suami membawa isteri pertama atau isteri kedua dan calon wali ke Mahkamah untuk memberi keterangan setuju. Lalu setelah itu baru Mahkamah menentukan waktu dilakukan pembicaraan di depan sidang.[50] Setelah proses penghakiman atau persidangan dilakukan, maka hakim akan memutuskan dan memberikan izin secara tertulis kepada suami untuk berpoligami dan suami diwajibkan membuat iqrar (pernyataan) untuk berlaku adil kepada isteri yang ditanda tangani oleh suami bersangkutan dan hakim yang mengadili pada saat itu dalam bentuk fail sebagai berikut :

a. nafkah isteri pertama/bulan
b. nafkah anak isteri pertama/bulan
c. nafkah isteri kedua/perbulan
d. tempat tinggal isteri pertama dan isteri kedua
e. giliran bermalam (atas persetujuan isteri pertama)
f. pembagian harta sepencaharian (harta bersama) dengan isteri pertama.[51]

---

303) s 23(5); Peruntukan ini tidak ada dalam Enakmen-Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam (Kedah) 1979 (No. 1 1984).

[49] Che Murni, Pentadbir Pendaftar di Mahkamah Syariah Negeri Perak, *Wawancara*, tanggal 14 Februari 2012.

[50] Ibid.,

[51] Datuk H. Mustafa bin H. Mat Awang, Hakim Mahkamah Syariah Negeri Perak, *Wawancara*, tanggal 14 Februari 2012.

Hal di atas apabila isteri pertama setuju dengan suaminya yang melakukan poligami. Namun apabila isteri pertama tidak setuju suaminya berpoligami, maka mahkamah mengarahkan isteri pertama untuk membuat pernyataan pembelaan atas ketidaksetujuanya dan akan difailkan di Mahkamah. Untuk melengkapkan *fliding*, suami juga akan membuat jawaban terhadap ketidaksetujuan isteri pertama. Setelah berkas-berkas disiapkan, maka Mahkamah memanggil plaintit (suami) dan defendan (isteri pertama) untuk menjalani proses persidangan. Setelah itu hakim menentukan keputusan.

b. Prosedur Permohonan Pengesahan Nikah Poligami

Undang-undang Keluarga Islam di seluruh negeri Malaysia membolehkan seseorang yang sudah melakukan pernikahan poligami mendaftarkan atau membuat permohonan kepada Mahkamah Syariah untuk disahkan. Untuk itu, seseorang itu harus membayar denda (sanksi) terlebih dahulu kepada Mahkamah Syariah karena telah melakukan akad nikah poligami tanpa izin dari Mahkamah. Denda yang dibayar sebesar RM 1000,00 atau penjara 6 bulan penjara atau kedua-duanya. Hal sebagaimana termaktub dalam Enakmen Undang-undang Keluarga Islam :

> "Mana-mana lelaki yang berkahwin yang sedia ada masih berterusan tanpa mendapat kebenaran secara tertulis terlebih dahulu daripada Mahkamah adalah melakukan suatu kesalahan dan apabila disabitkan boleh didenda tidak melebihi satu ribu ringgit atau

dipenjarakan selama tempoh tidak melebihi enam bulan atau kedua-duanya”.[52]

Setelah denda tersebut di atas dibayar oleh suami, maka suami bersama isteri kedua diharuskan membuat :

1. permohonan secara tertulis kepada Mahkamah untuk pengesahan nikah poligami.
2. Pendaftar akan menyimak apakah saman salah disempurnakan pada isteri pertama dengan melihat apedevit penyampaian.
3. Pendaftar akan bertanya kepada isteri pertama apakah setuju dengan pernyatan dan janji yang ibuat oleh suami.
4. Dokumen-dokumen tersebut akan dibawa di majelis persidangan untuk disidangkan. Pada persidangan ini, hakim akan bertanya dan meneliti tentang keabsahan nikah yang telah dilakukan oleh suami dan isteri kedua tadi tentang :
    a. Kapan dan dimana pernikahan itu dilakukan
    b. Siapa wali yang menikahkan
    c. Siapa saksi-saksi yang telah ditunjuk
5. Hakim memberi keputusan

Hal ini sebagaimana yang tergambar pada kasus dan keputusan yang telah ditetapkan oleh Hakim, seperti kasus Alek Amran bin Sutan Buyong dan Seorang Yang Lain *Iwn.* Faridah bt Johari pada Mahkamah Tinggi Syariah Selangor di

[52] Enakmen-Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam negeri-negeri Selangor, Negeri Sembilan, Melaka, Kelantan, Johor, Pulau Pinang, Perak, Pahang, Perlis, Sabah, & Ordinan Undang-Undang Keluarga Islam (Wilayah Persekutuan) 1984 (Akta 303) s 23(5); Peruntukan ini tidak ada dalam Enakmen-Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam (Kedah) 1979 (No. 1 1984).

Shah Alam pada 14hb Rabiul awal 1430H bersamaan 1 Maret 2009M, dengan Kes Mal No : 10100 - 012 – 0011 - 2007.

Kasus ini merupakan kasus permohonan Perdaftaran Poligami oleh permohonan satu (1) yaitu Alek Amran Bin Sutan Buyong (No. K/P: 610409-10-6205) dan Permohonan dua (2) yaitu Rokiah Binti Abdullah (No. K/P: T 573908) terhadap Responden yang bernama Faridah Binti Johari (No. K/P: 6978719) di bawah Seksyen 23 (2) Enakmen Undang-undang Keluarga Islam (Negeri Selangor) 2003 di mana pemohon-pemohon memohon untuk membuat pengesahan poligami yang telah dilaksanakan tanpa kebenaran Mahkamah.

Permohonan ini telah mula diajukan pada Mahkamah Rendah Syariah Daerah Hulu Langkat Selangor, dengan caara Permohonan dan Afidavit melalui Permohonan No. 10005-012-0148-2007, bertarikh pada 05hb Februari 2007. Kemudian, pemohon-pemohon telah menyerahkan kepada pengacaranya. Selanjutnya kasus ini dipindahkan dan didiproses di Mahkamah Tinggi Syariah Negeri Selangor di Shah Alam melalui Permohonan No. 10100-012-011-2007 bertarikh 02 Maret 2007.

Berdasarkan keterangan pemohon 1 dan 2, telah menyatakan bahwa mereka telah menikah pada tanggal 13 September 2004, di rumah Pemohon 2 yang beralamat di Atas Bris Bendang Piang, Bachok, Narathiwat, Thailand. Pernikahan itu dilakukan dengan wali hakim, yaitu H. Che Nah B. Che Nah, yang diberi wewenang untuk menikahkan perempuan-perempuan yang putus wali secara wali hakim atau wali am di dalam wilayah *Narathiwat-Thailand.* Pernikahan ini disaksikan oleh dua orang saksi yang merupakan orang kampung Pemohon 2 dan salah seorang anggota pengurus Masjid di kampung tersebut.

Di dalam keterangan Pemohon 1 dan 2, mereka mengaku telah menikah secara poligami tanpa kebenaran Mahkamah di luar Malaysia. Namun setelah kembali ke Malaysia, mereka telah membuat pengesahan mengenai status poligami mereka di Kantor Agama Islam Selangor Daerah Hulu Langkat dengan mengemukakan surat nikah yang dikeluarkan oleh Majlis Agama Islam Narathiwat, Thailand.

Namun, Pemohon-pemohon telah didakwa atas kesalahan berpoligami tanpa kebenaran bertulis Mahkamah Syariah dan rentetan dari kesalahan tersebut. pemohon 1 telah didakwa di bawah Enakmen Tatacara Jenayah Syariah (Negeri Selangor) 2003 di dalam kes Jenayah Bil. 10005-166-0109-2006 dan didenda sebanyak RM 990.00 di bawah peruntukan Seksyen 124 Enakmen Undang-undang Keluarga Islam (Negeri Selangor) 2003.

Setelah Mahkamah meneliti Permohonan dan Afidavit yang diajukan pada tanggal 1 Maret 2007 dan Permohonan Terpidana dan Afidavit Tambahan tertanggal 25 Juli 2007 dan Hujahan Penggulungan Permohonan tertanggal 14 Januari 2009 serta semua dokumen pendukung telah dikemukakan, maka Mahkamah berpuas hati dan memerintahkan seperti berikut :

1. Perkawinan antara Pemohon 1 dan Pemohon 2 telah memenuhi semua syarat-syarat untuk menjadikan nikah mereka sah menurut Hukum syara'.
2. Mahkamah membenarkan permohonan ini dan pernikahan poligami yang telah dilakukan hendaknya didaftarkan.
3. Mahkamah berpuas hati bahwa Permohonan 1 dan 2 mempunyai inisiatif dan menyadari pentingnya mendaftarkan pernikahan mereka di Malaysia

berdasarkan peraturan perundang-undangan yang ada.

Menurut hukum syara', syarat yang memerlukan izin isteri yang pertama untuk berpoligami adalah tidak mutlak. Sebelum penyeragaman Undang-Undang Keluarga Islam negeri-negeri, keizinan itu tidak menjadi satu peraturan dalam permohonan poligami Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam negeri Kedah, Perak dan Kelantan. Persoalan keizinan isteri pertama ini telah menjadi satu isu hangat pada suatu ketika dahulu terutamanya apabila negeri Perlis melonggarkan syarat berpoligami di negeri itu termasuklah membenarkan poligami tanpa perlu merujuk kepada pandangan isteri pertama. Kelonggaran ini telah mendapat bantahan pihak NGO wanita karena tidak berpuas hati dengan langkah tersebut atas alasan langkah itu menghina kaum wanita. Menurut Mufti Perlis, tujuan utama kelonggaran syarat berpoligami ini adalah untuk menghentikan amalan rakyat Malaysia lari dari berkahwin ke negeri lain terutamanya ke selatan Thailand apabila permohonan poligami tidak diluluskan oleh mahkamah atau tidak membuat permohonan kerana khuatir permohonan tidak akan diluluskan atas alasan tidak mencukupi syarat-syarat untuk berpoligami. Secara tidak langsung, masalah yang timbul daripada kahwin lari seperti masalah mendaftarkan perkahwinan di Malaysia dan perkara-perkara yang berkaitan akan dapat diselesaikan.[53]

Perlu ditekankan di sini bahwa walaupun keizinan isteri pertama bukanlah satu syarat yang mutlak dalam hukum syara', namun masalah ini masih bisa diselesaikan dengan adanya aturan dalam Akta dan Enakmen Undang-Undang

---

[53] *Berita Harian*, 2 Januari 2003.

Keluarga negeri-negeri yang menghendaki mahkamah memanggil pemohon dan isteri atau isteri-isteri yang lain agar hadir ke mahkamah untuk memberikan keterangan secara tertutup tentang perkahwinan yang akan dilaksanakan oleh suami apabila permohonan untuk berpoligami tersebut diterima oleh mahkamah.[54] Dengan demikian, permohonan pihak suami masih terkait pada pandangan isteri dalam menentukan apakah permohon layak berpoligami atau sebaliknya.

Dengan prosedur ini pihak isteri boleh memberikan keterangan apakah suaminya benar-benar layak atau tidak dari segi keuangan, dan apakah perkahwinan yang akan dilaksanakan itu perlu atau tidak. Pengalaman isteri yang dirasakan dalam kehidupan berumah tangga dan pergaulan dengan suami inilah akan dapat membantu mahkamah menentukan kedudukan tahap kelakuan dan kemampuan suami dalam memenuhi syarat-syarat poligami. Menurut Mohd. Naim Mokhtar[55], mahkamah hanya diberikan kuasa mengesahkan permohonan poligami. Sesungguhnya, keterangan isterilah yang menentukan sama ada suami layak berpoligami atau tidak. Pengesahan ini hanya akan dikeluarkan apabila mahkamah berpuas hati bahwa suami mampu dari segi kewangan serta memiliki sahsiah diri yang baik untuk beristeri lebih dari satu[56] berdasarkan keterangan isteri dan fakta-fakta lain. Di sini letaknya kepentingan dan keperluan pihak isteri

---

[54] S 23(5) Enakmen-Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam negeri-negeri Selangor, Negeri Sembilan, Melaka, Kelantan, Johor, Pulau Pinang, Perak, Pahang, Perlis, Sabah, & Ordinan Undang-Undang Keluarga Islam negeri Sarawak, selepas pindaan. Akta Undang-Undang Keluarga Islam (Wilayah Persekutuan) 1984 (Akta 303) s 23(4); Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam (Kedah) 1979 (No. 1 1984) s 17(3).

[55] Hakim Mahkamah Rendah Syariah Wilayah persekutuan,

[56] "Keadilan Berpoligami: Antara Idealisme dan Realiti", Wacana Bicara Minda Wanita Pertumbuhan Jamaah Islam Malaysia (JIM), 26 Januari 2003.

untuk hadir ke mahkamah dalam menentukan sama ada suami benar-benar layak atau tidak untuk berpoligami.

Dalam kes *Sharif bin Jamaludin* Iwn *Kuning binti Kassim,*[57] mahkamah berpendapat prosedur memanggil isteri selepas permohonan poligami diterima bukanlah bertujuan mengharamkan poligami. Isteri perlu diberikan peluang membela diri dan memberikan keterangan di mahkamah apakah isteri memberikan kebenaran atau tidak ada bantahan atau apabila dibela secara tertulis. Pada kebiasaannya apabila dibuat secara lisan pihak isteri selalu tidak dapat menyampaikan apa-apa yang dia mahu sampaikan kerana malu, sedih dan gugup. Dalam kes ini, permohon telah memfailkan permohonan poligami di bawah seksyen 23 Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam Negeri Sembilan 1983. Akan tetapi, isterinya tidak setuju dan meminta diceraikan jika pemohon menikah juga. Pemohon tidak berhasrat untuk bercerai karena masih menyayangi isterinya. Pihak isteri telah memohon kepada mahkamah sekiranya suami menikah lagi, maka si isteri berhak terhadap nafkah sebanyak RM500.00 dan nafkah anak sebanyak RM1000.00 dan uang simpanan pemohon hendaklah dibagi dua sebagai harta bersama dan hendaklah memulangkan semula uang berjumlah RM50 000.00 yang telah diambsil oleh pemohon untuk membayar deposit rumah. Mahkamah memutuskan permohonan poligami suami diluluskan dan diperintahkan juga supaya membayar nafkah kepada isteri dan anak-anak sebanyak RM1500.00 sebulan. Sementara permohonan yang berkaitan dengan harta sepencarian (harta bersama), isteri perlu membuat permohonan di mahkamah dalam prosiding yang lain.

---

[57] (2002) 15 JH 173.

Selain memanggil dan meminta keterangan dari isteri atau isteri-isteri lain yang ada, mahkamah juga diberi wewenang untuk memanggil wali calon isteri dan atau orang lain yang dipandang perlu oleh mahkamah untuk memberikan keterangan tentang pernikahan poligami yang akan lakukan oleh suami.[58] Menurut, Datuk Syeikh Ghazali Abdul Rahman[59], penambahan kepada individu-individu lain untuk memberikan keterangan dimaksudkan supaya dapat memperjelas status suami yang memohon untuk berpoligami, apakah beliau mampu atau tidak dalam urusan pemberian nafkah kepada isteri pertama dan anak-anak, selain memperjelas hak-hak bakal isteri.[60] Hal ini juga dimaksudkan untuk melindungi pihak isteri dan bakal isteri dari sebarang penipuan dan paksaan oleh pihak suami serta memastikan suami benar-benar layak untuk berpoligami.[61]

2. Persyaratan Poligami

Menurut ayat 3 surah an-Nisa', syarat utama untuk berpoligami ialah suami boleh berlaku adil dalam semua aspek. Akta dan Enakmen Keluarga Islam negeri-negeri juga meletakkan syarat ini sebagai alasan utama di samping beberapa syarat lain dalam memastikan keadilan kepada semua pihak serta amalan berpoligami ini tidak dieksplorasi oleh pihak suami. Secara umumnya, terdapat empat syarat utama berpoligami yang termaktub dalam peruntukan poligami Akta

[58] S 23(5) Enakmen-Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam negeri-negeri Selangor, Negeri Sembilan, Melaka, Kelantan, Johor, Pulau Pinang, Perak, Pahang, Perlis, Sabah, & Ordinan Undang-Undang Keluarga Islam negeri Serawak, selepan pindaan.

[59] Ketua Pengarah Jabatan Kehakiman Syariah Malaysia

[60] *Mingguan Malaysia,* 14 September 2005.

[61]Ketua Pengarah jabatan Kehakiman Malaysia, *Ibid*.,

dan Enakmen Keluarga Islam negeri-negeri yang wajib dipenuhi oleh pihak suami, yaitu:

(a) Perkawinan yang dicadangkan adalah patut dan perlu dengan melihat faktor-faktor ketidak-mampuan isteri yang ada dari segi fisik, seperti mandul, uzur yang membawa kepada ketidakmampuan untuk persetubuhan, gila serta ingkar mematuhi perintah untuk pemulihan hak-hak persetubuhan,

(b) Pemohon mempunyai kemampuan dari segi keuangan untuk menanggung semua isteri dan anak-anak termasuk isteri yang bakal dinikahi,

(c) Pemohon berupaya memberikan layanan yang adil dan saksama kepada semua isteri mengikut hukum syara',

(d) Perkawinan yang dilakukan itu tidak akan menyebabkan *darar syari'i*[62] kepada isteri atau isteri-isteri yang ada.

Dalam memenuhi faktor yang pertama dan kedua, pihak suami perlu mengemukakan bukti tertulis seperti laporan perobatan tentang ketidakmampuan isteri serta penyataan gaji yang menunjukkan beliau layak dari segi keuangan untuk menanggung kesemua isteri dan anak-anak. Faktor ketiga dan keempat memerlukan keterangan pihak suami sendiri atau mengemukakan dua saksi lelaki untuk

[62] Menurut s2 Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam negeri-negeri, *"Darar syari'i"* bermaksud bahaya yang menyentuh isteri mengenai agama, nyawa, tubuh badan, akal fikiran, maruah dan harta benda mengikut kebiasaan yang diakui hukum syara'. Sebelum pindaan, maruah tidak termasuk dalam defenisi darar syari'i.

mengesahkan keupayaan pihak suami untuk memberikan layanan yang adil dan saksama kepada semua isteri.[63]

Perlu disebut di sini, sebelum pindahan yang terbaru, ada negeri memperuntukkan [64] pemohon juga mestilah membuktikan bahwa perkawinan yang dilaksanakan itu tidak akan merendahkan, secara langsung atau tidak secara langsung, taraf kehidupan yang telah dinikmati dan dijangka dengan munasabah akan dinikmati seterusnya oleh isteri atau isteri-isteri dan orang-orang di bawah tanggungannya yang ada sekiranya perkawinan itu tidak berlaku. Pada hemat penulis, pemansuhan pertuntukan ini adalah tepat karena ia termasuk dibawah syarat suami berupaya memberikan layanan yang adil dan saksama kepada suami isteri mengikut hukum syara'.

Dalam kasus Mohd Fuad bin Musa *Iwn.* Zainon Binti Abd Rahman [65] nomor kasus **05100-011-0376-2010,** tentang permohonan poligami. Permohonan telah dibuat oleh Encik Mohd Fuad Bin Musa, yang disebut seabgai "Permohon". Pemohon telah tinggal dan bermastautin di Ampangan, Negeri Sembilan. Pemohon berkeinginan untuk menikahi Akmaliayah binti Karim. Sebelum pemohonan ini dibuat, pemohon telah mempunyai seorang isteri Zainon binti Abdul Rahman dengan 6 orang cahaya mata. Bakal istri pemohon yang hendak

---

[63] Raihanah Abdullah, "Polygamy as a Cause of Divorce: Cases and Consequences, Beijing, 19-20 Julai 2004, hlm. 355.

[64] Syarat tambahan sebelum pindaan yang terbaharu ini diperuntukkan dalam Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam (Perlis) 1992 s 23(4)(e); Enakmen Undang-Keluarga Islam (Kedah) 1979 s 17(3)(ii)(d); Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam (Pahang) 1787 s 23(4)(e); Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam (Sabah) 1992 s 23(3)(e). Anta Undang-Undang Keluarga Islam Wilayah Persekutuan 1984 juga memperuntukkan syarat ini sebelum pindaan pada tahun 1988.

[65] Mahkamah Tinggi Syari'ah Seremban, Negeri Sembilan, Y.A.A. Dato' Haji Hussin bin Haji Harun, KHS, 9 Jun 2010]

dinikahi adalah bekas istri kepada Pemohon dan telah mempunyai 2 orang anak ketika bersama Pemohon. Pemohon telah pun bercerai dan tiada rujuk berlaku dalam tempoh eddah sehinggalah, bekas istri ini telah berkahwin dengan lelaki yang lain, dan didapati telah bercerai sehingga telah tamat eddah. Apabila berlaku perceraian dan tempoh eddah telah berlalu, Pemohon telah bertindak membuat Permohonan Poligami di hadapan Mahkamah ini, iaitu Permohonan untuk berkahwin semua dengan bekas istri yang pernah dikahwini.

Isu

Pemohon merupakan salah seorang Direktur di MZ Land. Sdn. Bhd. Iaitu salah sebuah Syarikat Swasta di Port Dickson. No Cek MBB 159662 adalah Jumlah Pendapatan bulanan Pemohon yang telah dikeluarkan oleh Syarikat MZ Land Sdn. Bhd. ditandakan sebagai Ekshibit "e". Jumlah Elaun yang diterima oleh Pemohon ialah sebanyak RM 4500 sebulan. Berdasarkan Jumlah elaun ini, Pemohon sepertimana di dalam keterangan dan Afadavit Pemohonan, telah membelanjakan RM 2360 sebulan iaitu termasuklah:

Bayaran Kendaraan	RM 750
Makan Minum / Belanja	RM 300
Bil Elektrik	RM 120
Bil Air	RM 50
Bil Telefon	RM 40
Minyak Kereta	RM 200
Nafkah Istri sedia ada	RM 300
Belanja Anak	RM 600

Berdasarkan Pembelanjaan dan Komitmen sedia ada Pemohon, Mahkamah mendapati, pedapatan bersih yang diterima oleh

Pemohon adalah RM 2140 sebulan. Responden dalam keterangan pula, mengakui bahawa Kemampuan Pemohon adalah amat diragui karena ianya masih tidak mencukupi untuk keperluan sekeluarga. Pemohon dalam hujahnya pula, telah mengakui akan ketidakmampuan tersebut tetapi dalam keterangannya menyatakan, ketidakmampuan ini sebenarnya, boleh ditampung bersama dengan bakal istri yang hendak dikahwini. Bagaimanakah pendirian mahkamah dalam mempertimbangkan soal kemampuan pemohon? Adakah anak yang diperolehi hasil dari pada pernikahan pemohon dan bakal isteri atau "bekas janda" merupakan alasan yang kuat bagi membenarkan poligami dan apakah yang perlu di utamakan, sama ada perlu di kahwini semua secara poligami demi anak-anak atau kemampuan dan tanggungan sedia ada pemohon?

Diputuskan

1. Mahkamah menolak Permohonan Poligami berdasarkan ketidakmampuan pihak Pemohon.

Beban pembuktian syarat-syarat permohonan poligami ini adalah terletak pada suami dan dia perlu membuktikannya bukan sekadar secara lisan di hadapan hakim tetapi juga seperti telah dinyatakan, disokong dengan dokumen bertulis dan saksi-saksi yang dapat mengesahkan kedudukan dan keterangannya. Perkara ini telah diputuskan oleh Mahkamah Rayuan dalam dua kes rayuan, iaitu *Aishah bte Abdul Raof* Iwn *Wan Muhammad Yusof*[66] dan *Rajamah bt Mohamed* Iwn *Abdul Wahab.*[67]

Dalam kes Aishah, pihak suami, seorang jurutera telah membuat permohonan kepada Hakim Mahkamah Rendah

[66](1991) VII JH hlm. 152.
[67](1991) VII JH hlm. 171.

Syariah Petaling Jaya Selangor Untuk mendapat kebenaran berpoligami. Wan Yusof menjelaskan beliau layak untuk menganggung kedua-dua isteri serta anak-anak dari kewangan berdasarkan gajinya yang lumayan dan menegaskan perkahwinan tersebut tersebut adalah perlu adalah perlu untuk mengelak berlakunya maksiat atau zina. Hakim telah memberikan kebenaran atas alasan pemohon berkemampuan memberikan nafkah zahir dan batin serta untuk mengelakkan berlakunya maksiat dan zina. Pihak isteri yang tidak berpuas hati dengan keputusan tersebut telah membuat rayuan kepada Jawatankuasa Rayuan, Mahkamah Syariah Selangor. Rayuan beliau telah diterima setelah pihak Jawatankuasa Rayuan memutuskan:

(a) Hakim telah silap dalam penghakimannya yang hanya melihat kemampuan kewangan bawah syarat 23(4)(b) Enakmen Undang-Undang Keluarga (Selangor) 1984 tetapi mengabaikan syarat-syarat (a), iaitu perkahwinan yang dicadangkan adalah patut dan perlu dengan melihat pada faktor-faktor ketidakupayaan isteri yang sedia ada dari segi fizikal, seperti mandul, uzur yang membawa kepada ketidakmampuan untuk persetubuhan, gila serta ingkar mematuhi perintah untuk pemulihan hak-hak persetubuhan, (c) iaitu pemohon berupaya memberi layanan yang adil dan saksama kepada semua isteri mengikut hukum syara' dan (d) iaitu perkahwinan yang dicadangkan itu tidak akan menyebabkan *darar* syari'i kepada iseri-isteri yang sedia ada. Dalam penghakimannya, hakim berpendapat bahawa apabila seorang pemohon telah memenuhi syarat (b) maka secara

automatiknya (a), (c) dan (d) terbukti dengan sendirinya. Seharusnya kempat-empat syarat dalam syeksen 23(4) ini dibuktikan secara berasingan.

(b) Hakim juga gagal untuk mempertimbangkan perkahwinan tersebut adalah patut dan perlu. Pemohon telah tidak memberikan justifikasi atau sebab mengapa dia patut berpoligami. Kenyataan lisan pemohon tanpa bukti dan sokongan daripada saksi lain adalah tidak mencukupi untuk membuktikan beliau berupaya adil terhadap isteri pertama dan bakal isteri yang dikahwini. Beliau mengaku bahawa isterinya tiada kecacatan fizikal dan tidak pernah menolak untuk hubungan kelamin. Oleh yang demikian, beliau telah gagal memenuhi syarat (a) di bawah seksyen 23(4) tersebut.

Apa yang menarik di sini ialah walaupun permohonan poligami telah ditolak oleh Jawatankuasa Rayuan Mahkamah Syariah negeri Selangor, Wan Mohd. Yusof masih dapat mengahwini wanita tersebut di Terengganu di bawah seksyen 21 Enakmen Penadbiran Undang-Undang Keluarga Islam (Terengganu) 1985. Permohonan poligami di bawah Enakmen negeri ini hanya memerlukan kebenaran bertulis daripada qadi. Kesimpulannya, ketidakseragaman Enakmen Undang-Undang negeri-negeri, memberikan ruang kepala pihak suami untuk memilih negeri yang lebih longgar prosedur poligaminya dalam mematuhi cita-citanya untuk berpoligami.

Dalam kes Rajamah pula, pihak suami seorang pembantu makmal kanan teah membuat permohonan poligami kepada Mahkamah Rendah Syariah Syah Alam di bawah

seksyen 23 Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam (Selangor) 1984. Beliau ingin mengahwini rakan sekerjanya atas alasan takut berlakunya maksiat atau zina kerana hubungan dengan wanita itu sudah terlalu rapat. Hakim Mahkamah Rendah Syariah telah membenarkan permohonan beliau setelah berpuas hati yang pihak suami berkemampuan dari segi kewangan dan untuk mengelakkan berlakunya maksiat dan zina sekiranya poligami tidak dibenarkan. Isteri telah merayu terhadap keputusan ini dan Jawarankuasa Ulang Bicara telah memutuskan pihak suami harus membuktikan yang beliau benar-benar mampu untuk menanggung kedua-dua isterinya. Daripada butir-butir pendapatan dan pembelanjaan bersama yang ditunjukkan kepada mahkamah, Jawatankuasa Ulang Bicara mendapati pendapatan mereka hanya cukup untuk saraan hidup isteri dan anak yang sedia ada sahaja. oleh yang demikian, pihak suami tidak layak untuk berpoligami.

Semua Akta dan Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam negeri-negeri mempersekutukan hak untuk pihak isteri atau mana-mana pihak yang terlibat membuat rayuan terhadap keputusan Mahkamah Rendah Syariah yang membenarkan permohonan poligami.[68] Walau bagaimanapun, tidak semua kes poligami akan sampai ke peringkat rayuan. Sehingga ke hari ini hanya kes Aishah dan Rajamah yang didengar diperingkat rayuan. Kebanyakan kes mencatatkan permohonan poligami yang tiada bantahan daripada pihak isteri. Banyak kemungkinan yang menyumbang kepada faktor ini. salah satu

[68] Sila rujuk s 23(7) Enakmen-Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam negeri-negeri Selangor, Negeri Sembilan, Melaka, Kelantan, Johor, Pulau Pinang, Perak, Pahang, Perlis, Sabah, & Ordinan Undang-Undang Keluarga Islam negeri Sarawak, selepas pindaan. Peruntukan yang serupa terdapat dalam s 23(6) Akta Undang-Undang Keluarga Islam(Wilayah Persekutuan) 1984 dan s 17(5) Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam (Kedah) 1979.

sebab ialah isteri terpaksa memberi persetujuan untuk suami berpoligami kerana takut dengan ugutan suami yang akan mencederakan atau meninggalkannya sekiranya persetujuan tidak diberi. Isteri, terutamanya yang tidak mempunyai pendapatan lain selain pendapatan suami, terpaksa akur kerana takut suami akan mengabaikan tanggungjawabnya dalam pemberian nafkah untuk dirinya dan anak-anak.

Penyeragaman Akta dan Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam juga telah membawa kepada satu lagi pindaan peruntukan poligami dalam usaha menambahbaikkan prosedur program yang sedia ada. Peruntukkan yang dimaksudkan ini memberi ruang kepada mana-mana pihak untuk membuat tuntutan nafkah dan pembahagian harta sepencarian selepas mahkamah meluluskan permohonan atau mendaftarkan perkahwinan poligami. Seksyen 23(10) [69] menyebut:

> Tiap-tiap Mahkamah yang memberi kebenaran atau memerintahkan supaya perkahwinan itu didaftarkan di bawah seksyen ini, hendaklah mempunyai kuasa atas permohonan mana-mana pihak kepada perkahwinan –
>
> (a) Untuk menghendaki seseorang untuk membuat pembayaran nafkah kepada isteri yang sedia ada; atau
>
> (b) Untuk memerintahkan supaya apa-apa aset yang telah diperoleh oleh pihak-pihak itu dalam masa perkahwinan dengan usaha bersama mereka

[69] Enakmen-Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam negeri-negeri Selangor, Negeri Sembilan, Melaka, Kelantan, Johor, Pulau Pinang, Perak, Pahang, Perlis, Sabah, & Ordinan Undang-Undang Keluarga Islam negeri Sarawak, (selepas pindaan). S 23(9) Akta Undang-Undang Keluarga Islam Wilayah persekutuan (selepas pindaan) yang telah diluluskan tapi belum diwartakan.

dibahagi antara mereka atau supaya mana-mana aset itu dijual dan hasil jualan itu dibahagikan.

Sebelum peruntukan baru ini diperkenalkan, sekiranya mahkamah membenarkan permohonan poligami, pihak isteri boleh meletakkan apa-apa syarat-syarat yang munasabah, seperti pembahagian nafkah isteri dan anak-anak, tempat tinggal, segala keperluan asas dan termasuklah pembahagian harta perkahwinan dan adalah di bawah budi bicara mahkamah untuk merekodkan segala syarat dan perjanjian yang telah dibuat antara mereka dan dijadikan perintah. Tindakan ini bertujuan untuk memastikan kebajikan isteri pertama dan anak-anak terpelihara terutamanya dari segi kemampuan pihak suami dalam menanggung semua isteri dan anak-anak. Dalam *Perkara Pemohonan Poligami Ruzaini bin Hassan*[70] suami telah memohon untuk berpoligami bawah seksyen 23 Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam Negeri Sembilan 1983. Beliau menyatakan beliau mampu dari segi kewangan dan tiada bantahan daripada pihak isterinya. Setelah meneliti dan mempertimbangkan pendapatan pemohon, mahkamah memutuskan pemohon tidak layak berpoligami walaupun tiada bantahan daripada isteri pertama memandang pemohon tidak mampu untuk menanggung bakal isteri kedua. Mahkamah menegaskan:

> "Walaupun perkahwinan (berpoligami) itu boleh mendatangkan kebaikan tetapi jika tidak ada perancangan terlebih awal, maka ia perlu dikemudiankan seperti kaedah *fiqh* yang berbunyi; *"menolak perkara kerosakan mestilah didahulukan di atas perkara yang membawa keadilan"*.[71]

[70] (2002) 15 JH hlm. 79.

[71] *Ibid.,*

Mahkamah juga telah membuat kenyataan yang sinis dengan menyatakan zahir, seperti makan minum, perumahan, perubatan, dan keseleraan hidup adalah perkara atas keretakan rumah tangga zaman sekarang, isteri tidak akan mati jika tidak mendapatkan nafkah batin tetapi jika tidak mendapatkan nafkah zahir, istri dan anak akan mati dan mendapatkan kesusahan.

Kemasukan prosedur yang baru ini walau bagaimanapun telah menimbulkan kontroversi sewantu pembentangan pindaan Rang Undang-Undang Keluarga Islam Wilayah Persekutuan di Perlemen pada September 2005. Beberapa kumpulan NGO wanita telah melahirkan rasa tidak puas hati tentang kesan perundangan peruntukan tersebut yang dikatakan tidak memberi keadilan kepada pihak isteri yang sedia ada. Antara isu yang dibangkitkan ialah tentang implikasi perkataan "atau" di antara perkataan "... pembayaran nafkah kepada isteri atau isteri yang sedia ada" dengan perkataan "untuk memerintahkan suapaya apa-apa aset ..." dan perkataan "mana-mana pihak kepada perkahwinan". Mereka berpendapat perkataan "atau" disini memberi implikasi bahawa isteri yang sedia ada hanya boleh membuat permohonan ke atas salah satu perkara sahaja, iaitu sama ada perintah untuk pembayaran harta sepencarian. Secara tidak langsung ia seolah-olah mengetepikan hak isteri untuk membuat permohonan ke atas nafkah dan harta sepencarian pada masa yang sama. Sedangkan kedua-dua perkara tersebut merupakan hak yang boleh dituntut oleh pihak isteri sebagaimana yang diperuntukkan di bawah hukum syara'. Manakala perkataan "*mana-mana pihak kepada perkahwinan*" pula boleh memberi tafsiran bahawa setiap

kali pihak suami ingin berpoligami, suami juga boleh memohon harta sepencarian.

3. **Sanksi Poligami**

Peraturan kitat permohonan poligami yang telah diperuntukkan dalam Akta dan Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam negeri-negeri bukanlah untuk menyekat hak suami berpoligami tetapi adalah bertujuan memantau dan memastikan keadilan dapat dilaksanakan oleh pihak suami dan kebajikan kepada semua isteri akan terjaga. Namun realitasnya, peraturan yang ada ini masih tidak dapat memberi keadilan kepada pihak isteri karena sering dilihat sebagai sesuatu yang rumit dan membebankan bagi sebagian suami. Jalan yang mudah bagi mereka ialah melakukan pernikahan di negara lain tanpa kebenaran Mahkamah Syariah. Negara yang sering menjadi tujuan untuk melaksanakan maksud ini ialah Thailand dan Indonesia.[72] Bahkan tidak jarang juga dilakukan pada saat pelaksanaan umrah di tanah suci.[73]

Berdasarkan pada Akta dan Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam negeri-negeri, jika seseorang melakukan poligami tanpa kebenaran mahkamah, maka ia merupakan satu kesalahan dan pernikahan tersebut tidak dapat didaftarkan di bawah Akta atau Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam negeri-negeri. Walau bagaimanapun, poligami tanpa kebenaran mahkamah masih boleh didaftarkan sekiranya pernikahan itu sah mengikut hukum syara' dan mahkamah telah memerintahkan supaya pernikahan itu didaftarkan, namun

[72] Raihanah abdullah, "Polygamy as a Cause of Divorce ini Malaysia", h. 357.

[73] Melalui fail Klinik Bantuan Guaman Syariah, Kulliyyah Undang-Undang Ahmad Ibrahim, University Islam Antarbangsa Malaysia.

dikenakan penalti.[74] Hanya negeri Terengganu sahaja yang tidak memperuntukan perkahwinan tersebut tidak boleh didaftarkan sekiranya poligami berlaku tanpa kebenaran mahkamah. Walau bagaimanapun ia tetap menjadi suatu kesalahan di Terengganu dan boleh didenda tidak melebihi RM1000.00 atau penjara tidak melebihi enam bulan atau kedua-duanya[75] sebagaimana yang dinyatakan dalam Enakmen Undang-Undang Keluarga negeri-negeri lain.[76]

Sebelum pindaan, penalti (sanksi) yang dikenakan di Sabah dan Sarawak adalah lebih tinggi berbanding dengan negeri-negeri lain, yaitu denda tidak boleh lebih RM3000.00 atau penjara tidak boleh dua tahun.[77] Manakala Kedah pula hanya mengenakan denda sebanyak RM500.00 saja tanpa hukuman penjara jika pihak suami berpoligami tanpa

---

[74]Enakmen-Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam negeri-negeri Selangor, Negeri Sembilan, Melaka, Kelantan, Johor, Pulau Pinang, Perak, Pahang, Perlis, Sabah, & Ordinan Undang-Undang Keluarga Islam negeri Sarawak, (selepas pindaan). Akta Undang-Undang Keluarga Islam. (Wilayah Persekutuan) 1984 (Akta 303) s 23(1). S 17(1) Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam Kedah 1984 hanya mempersekutukan perkahwinan poligami tanpa kebenaran mahkamah tidak boleh didaftarkan. Dalam kes perkahwinan poligami yang dilaksanakan di luar negara, dicadangkan bahawa prosedur di bawah s 23(9) Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam negeri-negeri (selepas pindaan) perlulah dipatuhi, iaitu peraturan pendaftaran perkahwinan itu mestilah sama dengan mana-mana perkahwinan yang didaftarkan di bawah Enakmen Undang-undang Keluarga negeri-negeri. Ini bermakna mahkamah, sebelum mengesahkan dan mendaftarkan prosedur s 23(4) (selepas pindaan), iaitu memanggil isteri yang sedia ada dan isteri yang baru dikahwini untuk hadir. Secara tidak langsung dapat mengelakkan suami daripada menyembunyikan yang baru itu daripada isteri yang sedia ada dan membolehkan remedi-remedi yang diperuntukkan di bawah s 23(10) (selepas pindaan) seperti pembayaran nafkah dan pembahagiaan harta sepencarian dapat dilaksanakan.

[75] S 120 Enakmen-Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam (Terengganu) 1985.

[76] S 124 Enakmen-Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam negeri-negeri Selangor, Negeri Sembilan, Melaka, Kelantan, Johor, Pulau Pinang, Perak, Pahang, Perlis, Sabah, & Ordinan Undang-Undang Keluarga Islam negeri Sarawak, selepas pindaan. Akta Undang-Undang Keluarga Islam (Wilayah Persekutuan) 1984 (Akta 303) s 123.

[77] Enakmen Udnang-Undang Keluarga Islam (Sabah) 1992 (No. 15 1992) s 128; Ordinan Undang-Undang Keluarga Islam (Sarawak) 2001 (Cap. 43) s 125.

kebenaran mahkamah.[78] Walaupun begitu, Enakmen Undang-Undang Keluarga Negeri Kedah memberi wewenang tambahan kepada mahkamah untuk memerintahkan terdakwa membayar pampasan atau apa-apa bayaran yang masih terhutang oleh pesalah kepada isteri atau isteri-istrinya sebagai tambahan kepada hukuman denda itu. Pada hemat penulis, apa-apa bayaran yang masih terhutang di sini termasuklah juga jumlah mas kawin atau pemberian sekiranya masih tidak dibayar oleh suami semasa 'aqad nikah dan segala nafkah yang tertunggak. Perintah tambahan ini dilihat sebagai salah satu cara untuk memastikan hak dan kebajikan istri yang sedia ada tidak terabai selepas suami berpoligami.

Walau bagaimanapun, secara keseluruhannya, penalti yang dikenakan oleh Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam negeri-negeri adalah masih rendah dan mudah dibayar oleh suami berbanding dengan kesan yang terpaksa ditanggung oleh isteri pertama jika suami tidak dapat berlaku adil.

Suami yang didapati berpoligami tanpa kebenaran mahkamah juga mestilah memulangkan, dengan serta-merta, semua jumlah mas kawin dan pemberian kepada isteri yang sedia ada sekiranya masih belum dijelaskan semasa 'aqad nikah dan jika suami gagal berbuat demikian, jumlah tersebut boleh dituntut sebagai hutang oleh isteri yang sedia ada.[79] Mungkin dewasa ini jarang berlaku mas kawin dan pemberian yang tidak dijelaskan semasa majlis 'aqad nikah. Walau bagaimanapun, sekiranya berlaku ia tetap dianggap sebagai hutang terutama

[78] Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam (Kedah) 1979 (No. 1 1984) s 109.

[79] S 23(8) Enakmen-Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam negeri-negeri Selangor, Negeri Sembilan, Melaka, Kelantan, Johor, Pulau Pinang, Perak, Pahang, Perlis, Sabah, & Ordinan Undang-Undang Keluarga Islam negeri Sarawak, selepas pindaan. Akta Undang-Undang Keluarga islam (Wilayah Persekutuan) 1984 (Akta 303) s 23(7); Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam (Kedah) 1979 (No. 1 1984) s 17 (6).

mas kawin kerana mengikut hukum syara', wajib bagi seorang suami untuk membayarnya dan merupakan hak ekslusif seorang isteri yang tidak boleh diambil oleh suami.[80]

Selain penalti kerana berpoligami tanpa kebenaran mahkamah, pihak suami juga boleh didenda tidak melebihi RM1000.00 atau penjara tidak melebihi enam bulan penjara atau kedua-duanya [81] sekiranya suami didapati tidak memberi keadilan yang sewajarnya kepada isteri. Keadilan di sini adalah ditetapkan oleh mahkamah mengikut budi bicaranya berdasarkan garis panduan di bawah peruntukan poligami. Disamping itu, suami juga boleh dikenakan dendan atau hukuman penjara yang serupa sekiranya didapati suami dengan sengaja menganiaya isterinya dan penganiayaan di sini termasuklah juga tidak berlaku adil dalam berpoligami.[82] Di

---

[80]Hak isteri terhadap mas kahwin juga diperuntukkan dalam pertuntukkan dalam peruntukan lain dalam Akta dan Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam negeri-negeri. Sila rujuk s 21 & s 59 Enakmen-Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam negeri-negeri Selangor, Negeri Sembilan, Melaka, Kelantan, Johor, Pulau Pinang, Perak, Pahang, Perlis, Sabah, & Ordinan Undang-Undang Keluarga Islam negeri Sarawak, selepas pindaan. Akta Undang-Undang Keluarga Islam (Wilayah Persekutuan) 1984 (Akta 303) s 21 & s 57; Enakmen Undang-Undang Keluarga (Kedah) 1979 (No. 1 1984) s 15 & s 48; Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam (Terengganu) 1985 s 19 & s 56.

[81] S 129 Enakmen-Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam negeri-negeri Selangor, Negeri Sembilan, Melaka, Kelantan, Johor, Pulau Pinang, Perak, Pahang, Perlis, Sabah, & Ordinan Undang-Undang Keluarga Islam negeri Sarawak, selepas pindaan. Akta Undang-Undang Keluarga Islam (Wilayah Persekutuan) 1984 (Akta 303) s 128; Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam (Kedah) 1979 (No. 1 1984) s 114; Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam (Terengganu) 1985 s 125.

[82] S 128 Enakmen-Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam negeri-negeri Selangor, Negeri Sembilan, Melaka, Kelantan, Johor, Pulau Pinang, Perak, Pahang, Perlis, Sabah, & Ordinan Undang-Undang Keluarga Islam negeri Sarawak, selepas pindaan. Akta Undang-Undang Keluarga Islam (Wilayah Persekutuan) 1984 s 127; Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam (Terengganu) 1985 s 124. Di Kedah, penaltinya adalah denda tidak melebihi RM300.00 atau penjara tidak melebihi dua bulan atau kedua-duanya manakala di Perak (sebelum pindaan) penaltinya lebih tinggi iaitu denda tidak melebihi RM3000.00 atau penjara tidak melebihi dua taun penjara. Sila rujuk Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam (Kedah) 1979 s 113 dan Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam (Perak) 1984 s 122 (sebelum pindaan).

sinilah pentingnya pihak isteri hadir dan memainkan peranannya dalam membuktikan ketidakadilan suami dalam berpoligami di mahkamah.

Pihak isteri juga boleh memohon fasakh atas alasan suami tidak berlaku adil kepada isteri-isteri hingga boleh membawa kepada penderitaan pihak isteri. Hak ini diperuntukkan secara jelas dalam semua Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam negeri-negeri kecuali Kedah. [83] Di samping itu Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam negeri-negeri juga ada memperuntukkan alasan yang lebih umum, iaitu apa-apa saja alasan yang diiktiraf sebagai sah bagi membubarkan perkahwinan atau bagi fasakh mengikut hukum syara'.[84] Oleh yang demikian, pihak isteri yang teraniaya kerana ketidakadilan suami ini boleh juga memohon fasakh bawah peruntukan ini.

Dalam permohonan fasakh, ketidakadilan suami yang boleh membawa kepada penderitaan isteri termasuklah mengabaikan tanggungjawab memberikan nafkah kepada isteri dan anak-anak. Dalam kes *Joan Mary Sulaiman bin Haji Musa*[85] pihak isteri memohon fasakh mengikut seksyen 52(1) Akta Undang-Undang Keluarga Islam Wilayah Persekutuan 1984 atas

---

[83] S 53(I)(h)(vi) Enakmen-Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam negeri-negeri Selangor, Negeri Sembilan, Melaka, Kelantan, Johor, Pulau Pinang, Perak, Pahang, Perlis, Sabah, & Ordinan Undang-Undang Keluarga Islam negeri Sarawak, selepas pindaan. Akta Undang-Undang Keluarga Islam (Wilayah Persekutuan) 1984 s 52 (I)(h)(vi); Enakmen Undang-Undang Pentadbiran Keluarga Islam (Terengganu) 1985 (No. 12 1985) s 49(1)(h)(vi). Perkara ini tidak diperuntukkan dalam Enakmen Undang-Undang Pentadbiran Keluarga Islam (Kedah) 1984.

[84] S 53(I)(I) Enakmen-Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam negeri-negeri Selangor, Negeri Sembilan, Melaka, Kelantan, Johor, Pulau Pinang, Perak, Pahang, Perlis, Sabah, & Ordinan Undang-Undang Keluarga Islam negeri Sarawak, selepas pindaan. Akta Undang-Undang Keluarga Islam (Wilayah Persekutuan) 1984 s 52(I)(I). Peruntukan ini tidak dimasukkan dalam Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam Terengganu dan Kedah.

[85] (1993) 10 JH hlm. 86.

alasan suami cuai dalam memberikan nafkah selama setahun, iaitu melebihi tiga bulan seperti yang diperuntukkan. Mengikut fakta, suami tidak menunaikan, tanpa sebab-sebab yang munasabah, tanggungjawabnya memberikan nafkah telah tidak melayani pemohon sebagai isterinya yang pertama secara adil mengikut hukum syara'. Mahkamah mensabitkan fasakh atas alasan suami telah cuai dan tidak memberikan nafkah yang sempurna kepada isteri dan suami telah tidak melaksanakan giliran kepada isterinya yang pertama mengikut kehendak pergaulan suami isteri seperti yang disarankan dalam al-Qur'an. Tindakan ini bertentangan dengan hukum syara' dan menyebabkan isteri pertama menderita dan kesukaran dalam meneruskan hidup bersama-sama suaminya. Dalam kes *Zarina*[86] pula, beliau telah memohon tuntutan fasakh di bawah seksyen 52(I)(h)(i) Akta Undang-Undang Keluarga Islam (Wilayah-Wilayah Persekutuan) 1984 atas alasan suami telah menganiayanya dengan menjadikan kehidupannya menderita disebabkan oleh kelakuan suaminya yang tidak memberikan layanan yang adil kepada isteri-isteri. Dalam sebuah legi kes, *Anum,*[87] telah memohon tuntutan fasakh bawah seksyen yang sama atas alasan suaminya telah cuai dalam memberikan nafkah kepada dirinya dan anak-anak kerana suami telah berkahwin lain. Mahkamah telah membenarkan pemohonnya.

Jika diteliti, poligami dan perceraian adalah kaitan rapat dan ia boleh dijadikan sebagai salah satu alasan perceraian walaupun bukan alasan yang utama, sungguhpun begitu, Mahkamah Syariah hanya akan membenarkan permohonan perceraian jika poligami itu membawa kepada penderitaan

[86] Kes *mal* No. 385/96 (tidak dilaporkan). Sila rujuk Raihanlah Abdullah, "Polygamy as a Cause of Divorce in Malaysia", nota kaki 19.

[87] Kes *mal* No. 300/98, (tidak dilaporkan), *ibid.*

kepada isteri secara mental atau fizikal, cuai dalam memberikan nafkah atau tidak adil dalam memberi layanan kepada isteri-isteri. Jelasnya, di Malaysia, poligami semata-mata bukanlah satu alasan utnuk perceraian tetapi ia boleh dijadikan alasan perceraian jika suami tidak dapat berlaku adil dalam menjalankan tanggungjawabnya yang secara langsung akan menyebabkan penderitaan kepada isteri-isterinya.

C. Hukum Poligami Pada Negara-Negara Muslim

Perundangan-undangan yang berlaku di negara-negara muslim lainnya tentang aturan poligami adalah dapat dijelaskan dengan singkat, yang dimulai dari negara-negara Asia Tenggara, kemudian diteruskan dengan pembahasan negara-negara lain sesuai dengan tahun pembaharuan Hukum Keluarga.

Dalam Akta Majlis Ugama Islam dan Mahkamah Kadi Brunei, yang berhubungan dengan perkawinan dan perceraian, secara khusus tidak ada bahasan tentang poligami.[88] Apa yang dilakukan Brunei adalah satu usaha agar praktek poligami jangan dilakukan sembarangan, yakni seorang yang akan melakukan poligami harus memenuhi syarat-syarat yang ditetapkan hakim: (1) ada alasan poligami; (2) ada ikrar menunaikan tanggung jawab, khususnya tentang nafkah istri dan anak-anak. Hanya saja perlu dicatat, karena ketetapan ini bukan UU, terhadap orang yang tidak memenuhi syarat-syarat pun hakim tidak dapat melarang praktek poligami. Tindakan hakim tersebut hanya satu usaha memberikan jaminan kepada

[88] Dato Seri Setia Haji Awang Salim Haji Besar, "Pentadbiran UU Keluarga Islam: Pengalaman Negeri Brunei", Kumpulan Paper Seminar Serantau Undang-Undang Keluarga Islam dan Wanita, tanggal 9-10 Maret 1998, oleh Institut Kefahaman Islam Malaysia (IKIM), hlm. 17.

istri dan anak-anaknya. Sejalan dengan itu, perlu dicatat bahwa poligami adalah salah satu penyebab terjadinya perceraian di Brunei Darussalam, misalnya istri tidak mau dimadu atau suami tidak bertanggung jawab tentang nafkah keluarga.[89]

Hampir sama dengan Brunei, tidak satu pasal pun dari Perundang-undangan Perkawinan Singapura yang menyinggung tentang poligami, kecuali disebutkan bahwa sebelum melakukan akad nikah dan pencatatan, Petugas Pencatat (Kathi) memeriksa apakah semua persyaratan telah dipenuhi. [90] Namun, menurut catatan Anderson, Hukum Administrasi Muslim tahun 1968 *(The Administration of Muslim Law Act of 1968)* menetapkan bahwa seorang suami yang sudah mempunyai istri tidak boleh melakukan perkawinan kecuali ada putusan hakim *(kathi)*.[91] Masih menurut catatan Anderson, dalam prakteknya hakim tidak memberikan persetujuan/izin untuk berpoligami.[92]

Dalam UU Keluarga Philippines *(Code of Muslim Personal Law of the Philippines)* No. 1083 Tahun 1977 ditetapkan, meskipun poligami dibolehkan sampai empat istri tetapi pembolehan tersebut hanya tindakan pengecualian, dengan syarat dapat berbuat adil di antara istri-istrinya.[93]

---

[89] Awang Salim, "Pentadbiran UU Keluarga Islam", h. 18-19.

[90]The Singapore Muslims Ordinance Tahun 1957 pasal 7 ayat (2). Sayang tidak ada penjelasan tentang persyaratan tersebut: apakah syarat nikah secara umum; atau syarat untuk berpoligami. Kalau yang kedua yang terjadi maka berarti ada syarat khusus untuk poligami.

[91] Sesuai dengan The Administration of Muslim Law Act of 1968 pasal 90. Lihat Norman Anderson, *Law Reform in the Muslim World* (London: The Athlone Press, 1976), h. 112.

[92]*Ibid*

[93]*Code of Muslim Personal Law of the Philippines* No. 1083 Tahun 1977 pasal 27, "Meskipun hukum Islam membolehkan suami beristri lebih dari seorang dan maksimal empat istri, seorang suami hanya dapat mempunyai seorang istri, kecuali suami dapat berlaku adil terhadap istri-istrinya, dan tindakan ini adalah satu pengecualian."

Turki adalah negara Muslim pertama yang melarang poligami secara mutlak, dengan lahirnya UU Civil Turki Tahun 1926 *(The Turkish Civil Code 1926)*.[94] Adapun aturan poligami pada Undang-undang sebelumnya, yaitu UU tentang Hak-hak Keluarga *(The Ottoman Law of Family Rights)* Tahun 1917, suami boleh berpoligami dengan syarat harus dapat berlaku adil kepada para istrinya.[95] Tetapi seorang istri berhak membuat taklik talak pada waktu akad nikah bahwa suaminya tidak akan menikah lagi. Kalau suami melanggar taklik talak tersebut, maka istri berhak minta cerai.[96] Dengan demikian, pada prinsipnya, UU Turki Tahun 1917 membolehkan poligami dengan syarat dapat berlaku adil terhadap istri-istrinya. Akan tetapi istri berhak menetapkan dalam taklik talak bahwa poligami suami dapat menjadi alasan perceraian.

Usulan tentang pembatasan poligami dan hak cerai sepihak oleh suami selalu gagal di Mesir. Pada draf UU No. 25 Tahun 1920, misalnya, sudah dimasukkan dua pasal yang berhubungan dengan masalah poligami, yakni: (1) bahwa seorang laki-laki yang ingin melakukan poligami harus lebih

---

[94]Dalam UU Cyprus Tahun 1951, yang merupakan copian dari UU Turki Tahun 1926 pasal 8 disebutkan, "Seorang suami yang sudah mempunyai istri tidak boleh nikah lagi kecuali dia dapat membuktikan di depan pengadilan bahwa istrinya bukan istri yang sah, atau batal atau telah pisah, baik karena cerai atau karena meninggal dunia". Tahir Mahmood, *Family Law Reform in the Muslim World* (Bombay: N.M. TRIPATHI PVT. LTD., 1972), h. 27.

[95] *The Ottoman Law of Family Rights 1917* pasal 74 disebut, "seorang yamg mempunyai istri lebih dari seorang (poligami) harus berlaku adil dan meladeni istrinya dengan adil pula. "Kiran Gupta, "Polygamy-Law Reform in Modern Muslim States: A Study in Comparative Law", *Islamic and Comparative Law Review*, Vol. xii, No. 2 (Summer 1992), h. 115.

[96]*The Ottoman Law of Family Rights 1917* pasal 38, "Jika seorang istri membuat taklik talak dalam akad nikah bahwa suami tidak melakukan poligami, kalau suami melakukanya, baik istri yang membuat taklik talak maupun istri yang lain berhak meminta cerai, maka akad nikahnya sah dan taklik talaknya diakui". Lihat Anderson, *Law Reform*, h. 49.

dahulu mendapat izin dari pengadilan (hakim), dan (2) hakim hanya memberi izin kepada orang yang disetujui pasangan dan mampu menafkahi seluruh keluarga. Meskipun kedua hal ini sudah disetujui ulama yang masuk dalam panitia, tetapi harus dibuang dan tidak menjadi Undang-undang karena ada penolakan yang keras dari ulama-ulama lain.[97] Kemudian draf yang sama diusulkan komite Mesir tahun 1927 untuk UU No. 20 Tahun 1929, konon dipengaruhi pemikiran 'Abduh, bahwa untuk membatasi poligami adalah bukan saja boleh memasukkan pada taklik talak tentang hak cerai istri karena suami poligami, tetapi juga: (1) seorang laki-laki yang sudah beristri tidak boleh menikah lagi dengan wanita lain, dan Pegawai Pencatat tidak boleh mencatatkan pernikahan seperti ini tanpa ada izin Pengadilan yang berwenang; (2) Hakim yang menangani seharusnya tidak memberi izin sebelum membuktikan bahwa; (i) laki-laki yang bersangkutan mampu secara ekonomi menanggung seluruh keluarga, dan (ii) dapat berlaku adil kepada para istri dan anak-anaknya. Aturan ini batal karena diveto raja Fu'ād, dan pada tahun 1943 dan 1945 diusulkan lagi, tetapi juga tidak diterima.[98]

Baru pada tahun 1985, Mesir, dengan UU *(Amandement Law)* No. 100 Tahun 1985, menetapkan aturan poligami. Dalam amandemen ini ditentukan poligami dapat menjadi alasan perceraian bagi istri dengan alasan poligami mengakibatkan kesusahan ekonomi, baik dicantumkan dalam taklik talak maupun tidak. Di samping itu, Pengadilan harus memberitahukan istri atau istri-istrinya tentang rencana

[97] Farhat J. Ziadeh, *Lawyers: the Rule of Law and liberalism in modern Egypt* (California: Standford University, 1968), h. 126: Anderson, *Law Reform*, h. 62.

[98] Anderson, *Law Reform*, h. 62 dan 110.

poligami tersebut.[99] Bagi yang melanggar aturan ini dapat dihukum dengan hukuman penjara, atau denda, atau kedua-duanya.[100] Hanya saja, untuk menilai apakah poligami mengakibatkan problem ekonomi dalam rumah tangga hanya diberi tenggang waktu satu tahun, sementara kalau sudah lewat waktu tersebut istri tidak berhak lagi menuntut perceraian dengan alasan tidak terpenuhinya kebutuhan ekonomi akibat poligami.

Iran, dengan *Family Protection Act of 1967*, yang diperbaharui tahun 1975, membuat cara sendiri untuk menjamin hak-hak wanita dalam praktek poligami (membatasi kemungkinan poligami), yakni sebagai tambahan terhadap

---

[99] Dalam pasal 11A disebutkan, "Seorang yang akan menikah harus menjelaskan status perkawinannya pada formulir pencatatan perkawinan. Bagi yang sudah mempunyai istri harus mencantumkan nama dan alamat istri atau istri-istrinya. Pegawai pencatat harus memberitahukan istrinya tentang rencana perkawinan tersebut. Seorang istri yang suaminya menikah lagi dengan wanita lain dapat minta cerai atas dasar kemudaratan ekonomi yang diakibatkan oleh poligami, dan mengakibatkan tidak mungkin hidup bersama suaminya dengan baik. Hak cerai ini dapat berlaku, baik ditetapkan ataupun tidak dalam taklik talak. Jika hakim tidak berhasil mendamaikannya, maka perceraianlah yang terjadi. Hak istri minta cerai hilang dengan sendirinya kalau dia tidak memintanya selama masa satu tahun dari dia mengetahui perkawinan dimaksud. Tetapi hak ini tetap menjadi hak istri setiap kali suaminya nikah lagi. Seorang istri yang dinikahi dan tidak mengetahui kalau suaminya telah memiliki istri, berhak minta cerai segera setelah mengetahuinya." Dawoud El Alami dan Doreen Hinchcliffe, *Islamic Marriage and Divorce Laws of the Arab World* (London, the Hague, Boston: Kluwer Law International, 1996), hlm. 58; Tahir Mahmood, *Personal Law in Islamic Countries* (New Delhi: Times Press, 1987), h. 39-40.

[100] Dalam pasal 23A disebutkan, "seorang yang menceraikan istrinya, bertentangan dengan aturan yang ada pada pasal 5A undang-undang ini, dapat dihukum dengan hukuman penjara maksimal enam bulan atau denda 200 pound Mesir atau kedua-duanya. Sama juga dengan orang yang membuat pengakuan palsu kepada pegawai pencatat tentang status perkawinan atau alamat istri atau istri-istrinya, atau istri yang dicerai, bertentangan dengan pasal 11A. seorang pegawai pencatat yang lalai atau gagal melakukan tugasnya dapat dihukum dengan hukuman penjara maksimal satu bulan dan dengan hukuman denda maksimal 50 pound Mesir. Pegawai bersangkutan dapat juga dinonaktifkan (disingkirkan) selama maksimal satu tahun." Mahmood, *Personal Law*, h. 45-46.

ketetapan bahwa suami yang akan berpoligami harus mendapat izin dari pengadilan, yang ditentukan oleh terpenuhi atau tidaknya syarat: (1) kemampuan ekonomi dan (2) berbuat adil di antara para istrinya.[101] Di samping itu harus ada izin/persetujuan dari istrinya atau karena ada penyakit yang menjadi alasan.[102] Seseorang yang melakukan poligami tanpa izin dari Pengadilan dapat dihukum dengan hukuman 2 tahun penjara.[103] Di samping itu, ditetapkan bahwa seorang istri berhak minta cerai dengan alasan tidak dapat berdamai kalau suami tersebut melakukan poligami tanpa sekehendak istri.[104]

Bangladesh dan Pakistan, dengan *The Muslim Family Laws Ordinance* Tahun 1961 menetapkan boleh poligami dengan izin lebih dahulu dari Pengadilan *(Arbitration Council)*.[105]

---

[101] *Family Protection Act of 1967* pasal 17, "Terhadap alasan-alasan untuk poligami harus dengan persetujuan hakim yang ditentukan oleh kemampuan mencukupi kebutuhan financial istri-istri dan anak-anak, serta kemampuan suami berbuat adil kepada istri-istrinya." Anderson, *Law Reform*, h. 113.

[102] *Family Protection Act of 1967* pasal 16, "Seorang suami tidak berhak menikah lagi dengan wanita lain (poligami) kecuali ada izin/persetujuan dari istri pertama, atau karena alasan-alasan: (i) istri pertama tidak mampu berkumpul (bergaul) dengan suami, (ii) ada penyakit yang tidak dapat disembuhkan, (iii) istri dipenjara minimal lima tahun, (iv) kecanduan minum-minuman keras, judi, dan semacamnya, (v) meninggalkan keluarga, (vi) hilang." Anderson, *Law Reform*, h. 113.

[103] *Family Protection Act of 1967* pasal 14. Lihat Doreen Hinchcliffe, "The Iranian Family Protection Act", dalam *International and Comparative Law Quarterly*, Vol 17 (April 1968), . 521.

[104] Hinchcliffe, "The Iranian Family Protection Act", hlm. 521; John L. Esposito, *Women in Muslim Family Law* (Syracuse: Syracuse University Press, 1982), h. 93.

[105] *The Muslim Family Laws Ordinance* Tahun 1961 pasal 6 ayat (1), "Selama masih mempunyai istri seorang laki-laki tidak boleh nikah lagi dengan wanita lain, kecuali lebih dahulu mendapat izin dari *'Arbitration Council'*, dan perkawinan seperti ini tidak boleh didaftarkan." Ayat (2) "Permohonan untuk nikah lagi harus disampaikan ke ketua *'Arbitration Council'*, dan melampirkan alasan, ada atau tidak persetujuan dari istri atau istri-istrinya." Ayat (3) "Ketua mengabulkan permohonan tersebut setelah mengklarifikasi kepada pemohon, istri, dan merasa puas dengan penjelasan dari semua itu." Mahmood, *Family Law Reform*, hlm 259; idem., *Personal Law*, h. 245-246.

Sementara bagi yang melanggar aturan ini dapat dihukum dengan hukuman penjara atau denda.[106]

Awalnya, ketika masih menerapkan Hukum Sipil Turki Tahun 1926, Lebanon melarang poligami secara mutlak. Namun dengan berlakunya UU tentang Hak-hak Keluarga *(The Law of the Rights of the Family)* Tahun 1962, Lebanon kembali membolehkan poligami maksimal empat,[107] dengan kewajiban berlaku adil terhadap istri-istrinya.[108] Tetapi istri berhak membuat taklik talak agar suami tidak nikah lagi, dan kalau dilanggar dapat menjadi alasan cerai bagi istri.[109] Sementara kelompok Druze, yang ada di Lebanon sejak tahun 1948, sudah melarang poligami berdasarkan UU Keluarga Druze *(The Druze Family Law Act)* Tahun 1948.[110]

Sejalan dengan Turki dan masyarakat Druze di Lebanon, Tunisia, dengan UU Keluarga *(Code of Personal Status/Majallat al-Ahwāl asy-Syakhsīyah No. 66 Tahun 1956)*, yang ditetapkan tahun 1957 oleh Presiden Habib Bourguibe,

[106] *The Muslim Family Laws Ordinance* Tahun 1961 ayat (5), "Seorang yang melanggar aturan ini (pasal 6 [1, 2, dan 3] dihukum dengan penjara maksimal 1 tahun, atau hukuman denda maksimal 5.000 rupee, atau kedua-duanya." Mahmood, *Family Law Reform*, hlm. 259; idem., *Personal Law*, h. 246.

[107] Pada pasal 14 disebutkan, "Seorang suami yang mempunyai empat istri atau masih dalam masa menunggu *('iddah)* tidak boleh menikah lagi dengan wanita lain." Dawoud El Alami dan Hinchcliffe, *Islamic Marriage and Divorce Laws*, h. 149.

[108] Pasal 74, "Seorang suami yang mempunyai istri lebih dari satu wajib berlaku adil." El Alami dan Hinchcliffe, *Islamic Marriage and Divorce Laws*, h. 157.

[109]Pasal 38, "Jika seorang suami menikah dengan seorang wanita, dan wanita tersebut mambuat taklik talak pada waktu akad nikah bahwa suaminya tidak akan menikah lagi, maka apabila suaminya menikah lagi, wanita tersebut dan wanita yang baru dinikahi berhak minta cerai." El Alami dan Hinchcliffe, *Islamic Marriage and Divorce Laws*, h 153; Tahir Mahmood, *Personal Laws*, h. 98.

[110]UU No. 24 Tahun 1948 (Law of 24 Shabat 1948 pasal 10 disebutkan, "Poligami adalah dilarang dan seorang laki-laki tidak diizinkan mempunyai dua istri pada waktu yang bersamaan, dan jika terjadi maka perkawinannya adalah tidak sah (batal)." Lihat El Alami dan Hinchcliffe, *Islamic Marriage and Divorce Laws*, hlm. 173; Kiran Gupta, "Polygamy", h. 117.

melarang poligami secara mutlak, dan menghukum orang yang melanggar aturan poligami.[111] Bahkan pada tahun 1964, pelaku poligami bukan saja dapat dikenakan hukuman, tetapi dinyatakan perkawinannya tidak sah.[112] Adapun alasan yang digunakan Tunisia melarang poligami ada dua. Pertama, institusi budak dan poligami hanya boleh pada masa perkembangan, tetapi dilarang setelah menjadi masyarakat berbudaya. Kedua, an-Nisā' (4): 3, yang menyatakan bahwa syarat mutlak seorang suami boleh poligami kalau dapat berlaku adil terhadap istri-istrinya. Sementara fakta sejarah membuktikan hanya Nabi yang dapat berlaku adil terhadap istri-istrinya.[113] David Pearl menilai, Tunisia tetap melandaskan penetapan larangan poligami pada Quran karena Tunisia ingin modern tetapi tetap ingin berada pada koridor agama. [114] Dengan demikian, Tunisia adalah negara Muslim ketiga setelah

---

[111]Dalam UU Keluarga Tunisia yang sudah diubah beberapa kali, yakni *Law* No. 70 Tahun 1958, *Law* No. 77 Tahun 1959, *Law* No. 61 Tahun 1961, *Law* No. 1 dan 17 Tahun 1964, *Law* No. 49 Tahun 1966 dan *Law* No. 7 Tahun 1980, pasal 18 (i) disebutkan, "Poligami adalah dilarang. Seorang yang melakukan poligami sebelum perkawinannya bubar (cerai) akan dihukum dengan hukuman penjara selama satu tahun penjara atau denda 240.000 malims atau keduanya." Lihat El Alami dan Hinchcliffe, *Islamic Marriage and Divorce Laws*, h. 242; J. N. D. Anderson, "The Tunisia Law of Personal Status", dalam *International and Comparative Law Querterly* 7 (April, 1958), h. 267; J. N. D. Anderson, "Modern Trends in Islam: Legal Reform and Modernization in the Middle East", dalam *International and Comparative Law Querterly*, 20 (Januari 1971), hlm 8; John L. Esposito, *Women in Muslim Family Law* (Syracuse: Syracuse University Press, 1982), h.. 93; Kiran Gupta, "Polygamy", h. 121-122. Dalam teks awalnya tidak ada ayat. Lihat, George N. Sfeir, "Documents: The Tunisian Code of Personal Status *(Majallat al-Ahwāl asy-Syakhsīyah)*" dalam The Middle East Journal, Vol. 11, No. 3 (Musim panas/Summer 1957), h. 310.

[112] Anderson, *Law Reform*, h. 110.

[113]Anderson, "The Tunisian Law", h. 268; idem., *Law Reform*, h. 63; David Pearl and Werner Menski, *Muslim Family Law*, edisi ke-3 (London: Sweet & Maxwell, 1998), h. 242 (8-17). Meskipun penting dicatat bahwa kalau poligami dilakukan di Tunisia tidak jelas juga status hukumnya apakah sah atau tidak di kalangan masyarakat.

[114]Pearl and Menski, *Muslim Family Law*, h. 242 (8-17).

Turki dan Druze Lebanon yang melarang (mengharamkan) poligami secara mutlak.

Yordania, dengan UU Keluarga Tahun 1951 yang diperbaharui dengan UU Yordania Tahun 1976, menetapkan istri berhak memasukkan dalam taklik talak, bahwa poligami suami dapat menjadi alasan cerai bagi istri, dengan syarat harus dicatatkan dalam akad nikah.[115]

Sejalan dengan Yordania, Maroko, dengan UU Tahun 1958, menetapkan istri berhak memasukkan taklik talak hak cerai istri kalau suami melakukan poligami. [116] Bahkan sekalipun istri tidak mencantumkan hak tersebut dalam taklik talak, hakim dapat memberikan pertimbangan apakah perkawinan tersebut mengakibatkan kemudaratan kepada istri, dan kalau ada kekhawatiran suami tidak dapat berlaku adil terhadap istri-istrinya, poligami tidak diperbolehkan. [117] Di samping itu, istri harus diberi tahu lebih dahulu tentang

---

[115] Dalam UU Yordania No. 61 Tahun 1967 pasal 19 disebutkan, "Kalau pada waktu akad nikah ada ditetapkan taklik talak untuk kepentingan salah satu pihak mempelai yang tidak bertentangan dengan tujuan perkawinan dan hukum Islam, tidak menjadikan yang haram menjadi halal, taklik talak tersebut harus dicatat dalam sertifikat, dan bukan untuk memberikan hak kepada pihak ketiga, sesuai dengan isi talak (1) bahwa suami tidak akan menikah dengan wanita lain (poligami), maka taklik talak ini adalah sah. Kalau suami melanggarnya, maka istri berhak minta cerai berdasar aklik talak tanpa kehilangan hak." El Alami dan Hinchcliffe, *Islamic Marriage and Divorce Laws*, hlm. 83; Kiran Gupta, "Polygamy", h. 118. Teori ini ditemukan dalam mazhab Hanbali. Lihat Esposito, *Women in Muslim Family Law*, h. 9.

[116] Dalam *Mudawwanah al-Ahwāl asy-Syakhsīyah* Maroko pasal 31 disebutkan, "Istri berhak menetapkan taklik talak pada waktu akad nikah bahwa suaminya tidak akan melakukan poligami, dan jika suami melakukannya, istri berhak minta cerai." El Alami dan Hinchcliffe, *Islamic Marriage and Divorce Laws*, h 203; Mahmood, *Personal Law*, h. 121; J. N. D. Anderson, "Reform in Family Law in Marocco", dalam *Journal of African Law*, No. 2 (1958), h. 151.

[117] UU Maroko Tahun 1958 pasal 30 (1), disebutkan, "Kalau ada kekhawatiran istri tidak diperlakukan secara adil, poligami tidak dibolehkan." El Alami and Hinchcliffe, *Islamic Marriage and Divorce Laws*, hlm 203. Sayang, dalam UU ini tidak dijelaskan siapa yang menentukan ada atau tidaknya kekhawatiran tersebut. Jadi kesimpulannya agak sama dengan syarat yang diajukan para fukaha klasik.

rencana perkawinan suaminya. [118] Maroko lebih jauh menetapkan bahwa istri berhak minta cerai dengan alasan suami tidak berlaku adil terhadap istri-istrinya.[119] Alasan dari pandangan ini adalah bahwa prinsip umum Quran tidak membolehkan poligami kalau suami tidak dapat berlaku adil terhadap istri-istrinya.[120]

Irak, dengan UU Tahun 1959, menetapkan: (1) bahwa untuk poligami harus ada izin dari hakim, sementara poligami tanpa izin hakim adalah tidak sah;[121] dan (2) bahwa poligami dapat menjadi alasan perceraian bagi istri.[122] Ada atau tidaknya izin tergantung pada: (a) kemampuan ekonomi suami memberi nafkah; (b) ada atau tidaknya alasan hukum atau maslahah; dan (c) ada atau tidaknya kekhawatiran suami tidak dapat berlaku adil terhadap istri-istrinya. Kalau ada kekhawatiran

---

[118]UU Maroko pasal 30 (2), "Kalau suami melakukan akad nikah, sementara istri tidak mencantumkan pada taklik talak mengenai tidak akan nikah suami kepada orang lain (poligami), dengan permohonan istri hakim dapat memberikan pertimbangan apakah perkawinan tersebut mengakibatkan kemudaratan kepada istri pertama. Perkawinan kedua tidak boleh dilangsungkan sebelum calon istri diberi tahu lebih duhulu bahwa calon suaminya sudah mempunyai istri." El Alami and Hinchcliffe, *Islamic Marriage and Divorce Laws*, hlm 203; Anderson, "Reform in Family Law in Marocco", hlm. 151; idem., *Law Reform*, hlm. 63-64. Namun perlu dicatat, draf awal dari pasal 30 dan 31 adalah bahwa Pengadilan boleh menolak memberi izin kepada seorang suami untuk nikah lagi dengan wanita lain kalau tidak ada alasan yang sangat mendesak untuk itu, atau kalau ada kekhawatiran dia tidak dapat berlaku adil terhadap istri-istrinya (diskriminasi). Anderson, "Reform in Family Law in Marocco", h. 152.

[119] Ketetapan ini sebenarnya hanya arti tersembunyai *(implied meaning)* dari pasal 35 (2), "mendapat perlakuan adil dan baik dari suami merupakan hak wanita (istri) yang dipoligami."

[120]Anderson, "Reform in Family Law in Marocco", h. 152; Esposito, *Women in Muslim Family Law*, h. 93.

[121]Anderson, *Law Reform*, h. 64.

[122] UU Irak No. 188 Tahun 1959 pasal 40 (5), "Setiap pihak dapat minta perceraian berdasar salah satu alasan berikut: [v] kalau suami nikah lagi tanpa izin dari pengadilan;……" Lihat Gupta, "Polygamy", hlm. 124-126; El Alami and Hinchcliffe, *Islamic Marriage and Divorce Laws*, hlm. 75; Mahmood, *Personal Law*, h. 64.

suami tidak dapat berlaku adil terhadap istri-istrinya, maka poligami tidak diizinkan. Untuk menilai terpenuhi atau tidaknya syarat-syarat tersebut ditentukan oleh hakim.[123] Sementara bagi seorang yang melanggar ketentuan tentang poligami dapat dihukum penjara atau denda.[124] Tetapi ketentuan poligami tanpa izin pengadilan merupakan perkawinan tidak sah dihapus dengan UU No. 11 Tahun 1963.[125] Satu hal yang menarik dari Perundang-undangan Irak adalah adanya pengecualian aturan untuk poligami dengan janda, yakni boleh poligami dengan janda tanpa mengikuti aturan yang berlaku.[126] Ketentuan yang ditambah tahun 1980 ini, sebagai interpretasi terhadap ayat poligami, yang menurut ketentuan Perundang-undangan Irak, membolehkan poligami dengan tujuan untuk kemaslahatan anak yatim dan janda.[127]

Undang-undang Syiria, *Personal Status (Qānūn al-Ahwāl asy-Syakhsīyah as-Suriya)*, No. 59 Tahun 1953, yang diperbaharui tahun 1975, termasuk UU Keluarga terdahulu yang berusaha membatasi kemungkinan poligami. Menurut UU No. 34 Tahun 1975, hanya hakim yang menentukan dapat atau tidaknya seorang poligami, yang ditentukan oleh: (1) ada atau tidaknya

---

[123]UU Irak No. 188 Tahun 1959 pasal 3 (4) disebutkan, "Menikah lebih dari seorang wanita tidak diizinkan kecuali dengan izin hakim, dan untuk mendapat izin tergantung pada: (a) kemampuan ekonomi suami yang harus mampu memberi nafkah keluarga lebih dari seorang istri; (b) harus ada alasan hukum *(legal necessity)*; (5) kalau ada kekhawatiran tidak dapat berlaku adil dalam keluarga poligami tidak diizinkan, dan untuk ini ditentukan oleh hakim." El Alami and Hinchcliffe, *Islamic Marriage and Divorce Laws*, hlm. 66; Mahmood, *Personal Law*, hlm 55-56.

[124]UU Irak No. 188 Tahun 1959 pasal 3 (6), "Setiap orang yang melanggar aturan ayat (4 dan 5) dapat dihukum dengan hukuman penjara maksimal satu tahun atau denda sebanyak 100 dinar atau kedua-duanya." El Alami and Hinchcliffe, *Islamic Marriage and Divorce Laws*, hlm. 66; Mahmood, *Personal Law*, hlm. 56.

[125]Anderson, *Law Reform*, h. 64.

[126] Dalam Amandemen tahun 1980 pasal 3 (7) disebutkan, "Pelanggaran terhadap ayat (4 dan 5) tidak berlaku kalau yang dinikahi adalah janda."

[127]Kiran Gupta, "Polygamy", h. 126.

alasan hukum, dan (2) ada atau tidaknya kemampuan ekonomi suami memberi nafkah keluarga,[128] serta (3) kemampuan suami berlaku adil terhadap istri-istrinya.[129] Dengan ungkapan lain, hakim boleh menolak memberi izin kepada seorang suami yang akan menikah lagi kalau ternyata laki-laki tersebut tidak mencukupi nafkah dan berbuat adil kepada istri-istri dan anak-anaknya kelak.[130] Sebagai tambahan, ada juga kemungkinan bagi istri membuat taklik talak, bahwa suaminya tidak akan poligami. Sebab istri berhak membuat taklik talak sepanjang: (1) tidak bertentangan dengan Hukum Islam; (2) tidak mempengaruhi hak pihak ketiga; dan (3) tidak mengurangi hak dan kemerdekaan suami.[131] Tetapi kalau ada yang melakukan poligami tanpa mengikuti peraturan yang ada, anak yang lahir dari perkawinan tersebut tetap diakui. Karena itu, berdasarkan pasal 17, poligami menjadi masalah hanya kalau ada keberatan

---

[128] Dalam pasal 17 disebutkan, "Hakim seharusnya tidak mengizinkan seseorang poligami kecuali kalau terbukti ada alasan hukum dan laki-laki tersebut mampu memberi nafkah kepada dua istri." El Alami dan Hinchcliffe, *Islamic Marriage and Divorce Laws*, hlm. 218; J. N. D. Anderson, "The Syrian Law of Personal Status", dalam *Bulletin in the School of Oriental and African Studies*, No. 17 (1955), h. 36.

[129]Dalam pasal 68 disebutkan, "Jika terjadi poligami, suami wajib menyediakan akomodasi secara adil terhadap istrinya."

[130]Anderson, "Reform in Family Law in Marocco", h. 152.

[131]Ketetapan ini dapat ditemukan pada pasal 14 ayat (1, 2, dan 3). Ayat 1, "Kalau ada taklik talak yang dilakukan ketika akad nikah bertentangan dengan dasar dan tujuan perkawinan, atau membuat wajibnya sesuatu yang dilarang Hukum Islam, taklik talak tersebut tidak berlaku, sementara akad nikahnya tetap sah." Ayat 2, "Kalau pada akad nikah ditetapkan taklik talak untuk kepentingan istri, taklik talak tersebut berlaku dan memiliki ketentuan hukum, dengan syarat isinya tidak bertentangan dengan hukum Islam, tidak mempengaruhi hak pihak ketiga, dan juga tidak menyebabkan hilangnya hak suami." Ayat 3, "Kalau istri membuat satu taklik talak yang menyebabkan berkurang atau hilangnya hak suami, dan suami tidak setuju dengan isinya, atau mempengaruhi hak suami, taklik talak tersebut meskipun tidak memiliki kekuatan hukum bagi suami, tetapi istri berhak menuntut perceraian kalau taklik talak tersebut dilanggar suami." Lihat El Alami dan Hinchcliffe, *Islamic Marriage and Divorce Laws*, h. 217-218; Kiran Gupta, "Polygamy", h. 120.

dari istri yang bersangkutan.[132] Namun demikian, bagi yang melanggar ada kemungkinan dikenakan hukuman, sesuai dengan Hukum Pidana Syiria.

UU Keluarga Somalia menetapkan, poligami hanya dapat dilakukan dengan izin pengadilan, karena ada alasan hukum, yakni: (i) istrinya mandul dengan bukti surat dokter, (ii) istri dipenjara lebih dua tahun, (iii) istri meninggalkan rumah tanpa izin lebih satu tahun, atau (iv) ada kebutuhan sosial.[133]

Aljazair membolehkan poligami maksimal empat orang istri, dengan syarat ada alasan hukum dan mampu berbuat adil terhadap istri-istrinya. Namun poligami dapat menjadi alasan perceraian bagi istri, kalau dilakukan tanpa sepengetahuannya.[134]

Libya membolehkan poligami, dengan syarat lebih dahulu mendapat izin dari Pengadilan. Untuk memberikan izin atau tidak, Pengadilan mempertimbangkan: (1) kondisi sosial,

---

[132]Kiran Gupta, "Polygamy", h. 119-121.

[133]UU Somalia Tahun 1975 pasal 13, "Tidak seorang pun boleh menikah lagi (poligami) kecuali setelah mendapat izin secara resmi dari pengadilan. Pengadilan memberikan izin karena alasan-alasan: (i) istrinya mandul yang dibuktikan dengan keterangan dokter, dan kondisi ini tidak disadari sejak nikah; (ii) istri dipenjara lebih dua tahun; (iii) istri meninggalkan rumah tanpa izin lebih satu tahun; (iv) ada kebutuhan sosial, yang ditentukan oleh Menteri Kehakiman dan Agama." Mahmood, *Personal Law*, h. 257.

[134]UU Aljazair No. 84-11 Tahun 1984 pasal 8, "Boleh poligami maksimal 4 istri, dengan syarat ada alasan hukum dan mampu berbuat adil terhadap istri-istrinya kelak. Bersamaan dengan itu, istri berhak minta cerai apabila suami poligami tanpa sepengetahuan (tidak diberi tahu) istri." El Alami dan Hinchcliffe, *Islamic Marriage and Divorce Laws*, hlm. 41; Mahmood, *Personal Law*, hlm. 20. Dari pasal ini tidak dijelaskan apakah hak cerai istri karena suami poligami harus dicantumkan di dalam taklik talak atau tidak. Sementara dapat disimpulkan tidak harus dicantumkan dalam taklik talak, asal poligami dilakukan tanpa sepengetahuan istri.

(2) kemampuan ekonomi, dan (3) fisik laki-laki yang memohon.[135]

Dengan demikian, masing-masing negara menetapkan cara, pola dan alasan tersendiri dalam rangka melarang atau mempersempit kemungkinan terjadinya poligami. Meskipun demikian, negara-negara muslim tersebut tetap mengakui bahwa poligami merupakan syari'at yang telah digariskan dalam al-Quran dan hadits.

---

[135]UU Libya No. 10 Tahun 1984 pasal 13, "Seorang laki-laki boleh poligami dengan izin dari Pengadilan berwenang, kalau yang bersangkutan memungkinkan untuk itu dari segi kondisi sosial dan kemampuan ekonomi dan fisik." El Alami dan Hinchcliffe, *Islamic Marriage and Divorce Laws*, h. 185.

Bab V
Perbandingan Hukum Poligami Dalam Hukum Keluarga Islam di Indonesia dan Malaysia dengan Pendapat Ulama Fiqh Klasik

Perbandingan yang dimaksudkan pada bab ini adalah menganalisisnya secara horizontal, yaitu melihat pelaksanaan poligami tersebut berdasarkan hukum poligami yang berlaku di Indonesia dan di Malaysia, setelah itu dilakukan analisis secara vertikal, yaitu membandingkan pengaturan hukum poligami tersebut dengan pendapat-pendapat dalam kitab fiqh secara komprehensif dan mendalam, sebagaimana telah disebutkan perbandingan itu menyangkut tiga hal, yaitu; izin poligami, persyaratan dan sanksi bagi pelanggar ketentuan poligami. Setelah itu dilakukan analisa terhadap efektifitas aplikasi hukum poligami di Indonesia dan Malaysia.

A. Perbandingan Horizontal dan Vertikal

1. Izin Poligami

Dalam perundang-undang di Indonesia, persoalan izin dalam poligami diatur dalam Kompilasi Hukum Islam (KHI)

pada pasal 56, 57, 58 dan 59, sementara dalam Undang-undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974 diatur dalam pasal 3 dan pasal 4. Menurut Kompilasi Hukum Islam, suami yang ingin beristeri lebih dari satu orang, maka ia harus mendapat izin dari Pengadilan Agama. [1] Artinya, perkawinan poligami dilakukan tanpa izin Pengadilan Agama tidak mempunyai kekuatan hukum.[2] Hal serupa juga ditegaskan dalam Undang-undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974. Namun, mengenai prosedur pengajuan untuk mendapatkan izin dari pengadilan, Kompilasi Hukum Islam tidak membicarakan hal tersebut, tapi secara rinci dikupas oleh Undang-undang Perkawinan Nomor 1 Tahun 1974, yaitu tentang :

1. ada atau tidaknya alasan yang memungkinkan seorang saumi kawin lagi,
2. ada atau tidaknya persetujuan dari isteri,
3. ada atau tidak adanya kemampuan suami untuk menjamin keperluan hidup isteri-isteri dan anak-anaknya,
4. dan ada atau tidak adanya jaminan bahwa suami akan berlaku adil terhadap isteri-isteri dan anak-anaknya.[3]

---

[1]KHI Pasal 56 ayat (1)

[2]KHI Pasal 56 ayat (3) "Perkawinan yang dilakukan dengan isteri kedua, ketiga atau keempat tanpa izin dari Pengadilan Agama, tidak mempunyai kekuatan hukum".

[3]Lebih detailnya lihat KHI pasal 41 PP No. 9 / 1975 "Pengadilan kemudian memeriksa mengenai : a). Ada atau tidak adanya alasan yang memungkinkan seorang suami kawin lagi, ialah: i). Bahwa isteri tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai isteri, ii). Bahwa isteri mendapat cacat badan atau penyakit yang tidak dapat disembuhkan, iii). Bahwa isteri tidak dapat melahirkan keturunan; b). Ada atau tidak adanya persetujuan dari isteri baik persetujuan lisan maupun tertulis apabila persetujuan itu merupakan persetujuan merupakan persetujuan lisan, persetujuan itu harus diucapkan di depan sidang pengadilan; c). Ada atau tidak adanya kemampuan suami untuk menjamin keperluan hidup isteri-isteri dan anak-anak dengan memperlihatkan : i). Surat keterangan mengenai penghasilan suami yang ditandatangi oleh bendahara tempat bekerja; atau ii) surat keterang pajak penghasilan; atau iii) surat keterangan lain yang dapat diterima oleh Pengadilan, d). Ada atau tidak adanya jaminan bahwa suami akan berlaku adil terhadap

Selanjutnya dalam melakukan pemerikasan perkara, Pengadilan memanggil dan mendengar isteri yang bersangkutan. [4] Biasanya pemeriksaan pengadilan tersebut dilakukan oleh hakim dalam waktu selambat-lambatnya 30 hari setelah diterimanya surat permohonan beserta lampiran-lampirannya.[5] Apabila pengadilan berpendapat bahwa seorang suami yang ingin beristeri lebih dari satu cukup alasan-alasannya, maka pengadilan menetapkan putusannya berupa pemberian izin kepada suami tersebut untuk beristeri lebih dari satu orang isteri.[6]

Di Indonesia, ada kelompok orang tertentu dalam hal pemberlakuan hukum keluarga Islam terutama dalam persoalan poligami. Kelompok itu adalah warga negara Indonesia yang mengabdi pekerjaan mereka kepada negara, yaitu Pegawai Negeri Sipil (PNS). Seorang PNS yang akan berpoligami, wajib memperoleh izin lebih dahulu dari Pejabat,[7] dan PNS wanita tidak diizinkan menjadi istri yang kedua/ketiga/keempat.[8]

Dalam konteks Malaysia, ketentuan izin poligami diatur dalam Akta Undang-undang Keluarga Islam (Wilayah-

---

isteri-isteri dan anak-anak mereka dengan pernyataan atau janji dari suami yang dibuat dalam bentuk yang ditetapkan untuk itu.

[4]PP No. 9/1975 pasal 41

[5]PP No. 9/1975 pasal 42

[6]PP No. 9/1975 pasal 43 " Apabila Pengadilan berpendapat bahwa cukup alasan bagi pemohon untuk beristeri lebih dari seorang, maka pengadilan memberikan putusannya yang berupa izin untuk beristeri lebih dari seorang".

[7] PP No. 45 Tahun 1990 pasal 4 ayat(1), "Pegawai Negeri Sipil pria yang akan beristri lebih dari seorang, wajib memperoleh izizn lebih dahulu dari pejabat".

[8] PP No. 10 Tahun 1983 ayat (2); PP No.45 Tahun 1990, perubahan no. 2 ayat (2) "Pegawai Negeri Sipil wanita tidak diizinkan untuk menjadi istri yang kedua/ketiga/keempat".

wilayah Persekutuan) 1984 Pindaan 2002 dan juga Enakmen Undang-undang Keluarga Islam masing-masing negeri.[9]

Di Malaysia, seorang suami yang ingin berpoligami, ia harus mendapat izin poligami dari Pengadilan Agama (Mahkamah Syari'ah). Adapun prosedur melakukan poligami adalah seorang suami yang akan melakukan poligami mengajukan permohonan ke Pengadilan.[10] Sebelum memutuskan untuk memberikan izin atau tidak, sekaligus untuk meyakinkan data-data yang ada, Pengadilan lebih dahulu mengadakan pemeriksaan terpenuhi atau tidaknya syarat-syarat yang ditetapkan dalam Undang-undang. Dalam pemeriksaan tersebut pengadilan harus memanggil dan mendengarkan istri yang bersangkutan.[11] Pada gilirannya,

---

[9]Akta Undang-undang Keluarga Islam (Wilayah Persekutuan) 1984 Pindaan 2002 dan Undang-undang Keluarga Islam yang berlaku pada masing-masing negara bagian, yaitu: Enakmen Undang-undang Keluarga Islam (Johor) 1990, Enakmen Undang-undang Keluarga Islam (Kedah) 1979, Enakmen Keluarga Islam (Kelantan) 1983, Enakmen Undang-undang Keluarga Islam (Melaka) 2002, Enakmen Undang-undang Keluarga Islam (Negeri Sembilan) 1983, Enakmen Undang-undang Keluarga Islam (Pahang) 1987, Enakmen Undang-undang Keluarga Islam (Perak) 1984 Pindaan 1992, Enakmen Pentadbiran Undang-undang Keluarga Islam (Perlis) 1991, Enakmen Undang-undang Keluarga Islam (Pulau Pinang) 1985, Enakmen Undang-undang Keluarga Islam (Sabah) 1992, Enakmen Tajuk Undang-undang Keluarga Islam (Selangor) 1984, Ordinan Undang-undang Keluarga Islam (Serawak) 1991, dan Enakmen Undang-undang Pentadbiran Keluarga Islam (Terengganu) 1985.

[10] UU No. 1 Tahun 1974 pasal 4 ayat (1), "dalam hal seorang suami akan beristri lebih dari seorang sebagaimana tersebut dalam pasal 3 ayat (2)Undang-undang ini, maka ia wajib mengajukan permohonan kepada Pengadilan didaerah tempat tinggalnya". Redaksi lain dengan maksud sama dicantumkan dalam PP No. 9 Tahun 1975 pasal 40, "apabila seorang suami bermaksud untuk beristri lebih dari seorang maka ia wajib mengajukan permohonan secara tertulis kepda Pengadilan".

[11] PP No. 9 Tahun1975 pasal 42, "dalam melakukan pemeriksaan mengenai hal-hal pada pasal 40 daan 41, Pengadilan harus memanggil dan mendenganr istri yang bersangkutan".

kalau sudah merasa cukup alasan untuk melakukan poligami, maka Pengadilan mengeluarkan izin untuk itu.[12]

Seperti hampir sama prosedur poligami yang terjadi pada Hukum Keluarga Islam di Malaysia. Prosedur untuk berpoligami ada tiga langkah. *Pertama,* suami yang akan melakukan poligami mengajukan permohonan untuk mendapat izin dari hakim. Dalam permohonan tersebut harus dicantumkan tentang hal-hal yang menjadi tanggungannya kelak, dan ada atau tidaknya izin dari istri atau istri-istrinya.[13] *Kedua,* pemanggilan pemohon dan istri atau istri-istri, sekaligus pemeriksaan oleh Pengadilan terhadap kebenaran permohonan dan dan berkas-berkas (salinan-salinan) yang disampaikan suami. Untuk tujuan ini, satu bundle permohonan (berkas-berkas dan permohonan), yang dicantumkan tanggungan kelak, dan ada atau tidaknya izin dari istri, hendaklah disampaikan bersama-sama surat panggilan kepada istri yang sudah ada, untuk kemudian istri atau istri-istrinya bersama-sama dengan laki-laki yang akan berpoligami datang kepengadilan untuk di dengarkan kesaksian dan kebenaran masing-masing. [14] *Ketiga*, putusan Pengadilan berupa

---

[12] PP No. 9 Tahun 1975 pasal 43, "Apabila Pengadilan berpendapat bng".ahwa cukup alasan bagi pemohon untuk beristri lebih dari seorang, maka Pengadilan memberikan putusannya yang berupa izin untuk beristri lebih dari seorang.

[13] UU Pinang pasal 23 (3), UU Selangor pasal 23 ayat (3), UU Persekutuan pasal 23 ayat (3), UU Negeri Sembilan pasal 23 ayat (3), UU Pahang pasal 23 ayat (3), UU Serawak pasal 21 ayat (2). Contoh teks, UU Pinang pasal 23 (3), "permohonan kebenaran hendaklah disertai dengan suatu akan berkanun menyatakan alasan-alasan mengapa perkawinan yang dicadangkan itu dikatakan patut dan perlu, pendapat pemohon pada masa itu, butir-butir komitmennya dan kewajiban dan tanggungan kewangannya yang boleh ditentukan, bilangan orang tanggungannya berikutan dengan perkawinan yang dicadangkan itu, dan sama ada izin atau pandangan isteri atau istri-istrinya yang sedia ada telah diperbolehi atau tidak terhadap perkawinan yang dicadangkan itu".

[14] UU Pinang pasal 23 (5), UU Selangor pasal 23 ayat (5), UU Persekutuan 23 ayat (5), UU Negeri Sembilan pasal 23 ayat (5), UU Pahang pasal 23 ayat (5), dan UU Serawak pasal 21 ayat (4). Contoh teks, UU pinang pasal 23 (5), "satu salinan permohonan

penerimaan atau penolakan terhadap permohonan pemohon. Bagi orang-orang yang tidak puas dengan keputusan pengadilan dapat mengajukan permohonan keberatan.[15]

Adapun prosedur melakukan poligami adalah seorang suami yang akan melakukan poligami mengajukan permohonan ke Pengadilan.[16] Sebelum memutuskan untuk memberikan izin atau tidak, sekaligus untuk meyakinkan data-data yang ada, Pengadilan lebih dahulu mengadakan pemeriksaan terpenuhi atau tidaknya syarat-syarat yang ditetapkan dalam Undang-undang. Dalam pemeriksaan tersebut pengadilan harus memanggil dan mendengarkan istri yang bersangkutan.[17] Pada gilirannya, kalau sudah merasa cukup alasan untuk melakukan poligami, maka Pengadilan mengeluarkan izin untuk itu.[18]

Secara umum, baik hukum Keluarga Islam di Indonesia maupun Hukum Keluarga Islam di Malaysia, prosedur

---

dibawah subseksyen (3) dan akuan berkanun yang dikehendaki oleh subsyeksyen itu hendaklah disampaikan bersama dengan surat panggilan keatas tiap-tiap istri yang sedia ada".

[15] UU Selangor pasal 23 ayat (6), UU Persekutuan pasal 23 ayat (6), UU Negeri Sembilan pasal 23 ayat (6), UU Pahang pasal 23 ayat (6), dan UU serawak pasal 21 ayat (5). Contoh teks, UU Pinang pasal 23 ayat (6), "mana-mana pihak yang terkilan atau tidak puas hati dengan apa-apa keputusan Mahkamah boleh merayu terhadap keputusan itu mengikut cara yang diperuntukkan dalam Enakmen Pentadbiran bagi rayuan dalam perkara sivil".

[16] UU No. 1 Tahun 1974 pasal 4 ayat (1), "dalam hal seorang suami akan beristri lebih dari seorang sebagaimana tersebut dalam pasal 3 ayat (2)Undang-undang ini, maka ia wajib mengajukan permohonan kepada Pengadilan didaerah tempat tinggalnya". Redaksi lain dengan maksud sama dicantumkan dalam PP No. 9 Tahun 1975 pasal 40, "apabila seorang suami bermaksud untuk beristri lebih dari seorang maka ia wajib mengajukan permohonan secara tertulis kepda Pengadilan".

[17] PP No. 9 Tahun1975 pasal 42, "dalam melakukan pemeriksaan mengenai hal-hal pada pasal 40 daan 41, Pengadilan harus memanggil dan mendenganr istri yang bersangkutan".

[18] PP No. 9 Tahun 1975 pasal 43, "Apabila Pengadilan berpendapat bng".ahwa cukup alasan bagi pemohon untuk beristri lebih dari seorang, maka Pengadilan memberikan putusannya yang berupa izin untuk beristri lebih dari seorang.

berpoligami sama-sama harus mendapat izin terlebih dahulu dari Pengadilan. Hanya saja untuk golongan tertentu bagi warga negara Indonesia, seperti PNS, harus juga mendapat izin dari atasannya.

Kemudian, mengenai prosedur untuk mendapatkan izin dari Pengadilan, perundang-undangan Islam di Malaysia mengatur tentang prosedur izin poligami biasa [19], yaitu poligami dilakukan menurut ketentuan yang berlaku, dan pengesahan nikah poligami[20], yaitu poligami yang sudah terlanjur. Dalam pengesahan nikah poligami ini, suami yang sudah melakukan poligami dapat mengajukan permohonan izin berpoligami setelah harus membayar terlebih dahulu denda[21], kemudian memasukkan berkas-berkas ke Pengadilan, dan pengadilan memutuskannya. Ketentuan pengesahan nikah poligami ini tidak ditemukan dalam Hukum Keluarga Islam di Indonesia. Dengan demikian, perundang-undangan Islam di Malaysia, terlihat lebih responsif dibanding dengan hukum keluarga Islam di Indonesia bagi persoalan kehidupan dan hak-hak

[19] S 23(6) Enakmen-Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam negeri-negeri Selangor, Negeri Sembilan, Melaka, Kelantan, Johor, Pulau Pinang, Perak, Pahang, Perlis, Sabah, & Ordinan Undang-Undang Keluarga Islam (Wilayah Persekutuan) 1984 (Akta 303) s 23(5); Peruntukan ini tidak ada dalam Enakmen-Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam (Kedah) 1979 (No. 1 1984). Lihat juga Che Murni, Pentadbir Pendaftar di Mahkamah Syariah Negeri Perak, *Wawancara*, tanggal 14 Februari 2012.

[20] "Mana-mana lelaki yang berkahwin yang sedia ada masih berterusan tanpa mendapat

kebenaran secara tertulis terlebih dahulu daripada Mahkamah adalah melakukan suatu kesalahan dan apabila disabitkan boleh didenda tidak melebihi satu ribu ringgit atau dipenjarakan selama tempoh tidak melebihi enam bulan atau kedua-duanya". lihat [20] Enakmen-Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam negeri-negeri Selangor, Negeri Sembilan, Melaka, Kelantan, Johor, Pulau Pinang, Perak, Pahang, Perlis, Sabah, & Ordinan Undang-Undang Keluarga Islam (Wilayah Persekutuan) 1984 (Akta 303) s 23(5); Peruntukan ini tidak ada dalam Enakmen-Enakmen Undang-Undang Keluarga Islam (Kedah) 1979 (No. 1 1984).

[21] *Ibid*

warga negaranya. Hal ini tidak ditemukan dalam perundang-undangan keluarga Islam di Malaysia. Ketentuan ini lebih jelasnya dapat dilihat pada tabel di bawah ini :

TABEL I
Persamaan dan Perbedaan Prosedur Izin Poligami
Di Indonesia dan Malaysia

Persamaan	Indonesia	Malaysia
Prosedur Izin	1. Memasukan berkas-berkas permohonan yang dibutuhkan di Pengadilan Agama 2. Berkas-berkas itu berisikan : - Alasan-alasan suami melakukan poligami - Persetujuan isteri secara tertulis - Bukti kemampuan suami secara ekonomi untuk menghidupkan isteri-isteri dan anak-anak mereka 3. Pengadilan memanggil dan mendengarkan secara lisan persetujuan isteri disampaikan di depan pengadilan 4. Pemeriksaan perkara dilakukan paling lambat setelah 3 hari 5. Keputusan pengadilan tentang diberi izin atau tidak kepada suami yang ingin berpoligami	1. Memasukan borang permohonan di Mahkamah Syari'ah 2. Borang tersebut disertakan dengan suatu pernyataan : - Alasan poligami - Bukti kemampuan suami dalam bidang keuangan - Ada izin tertulis dari pihak isteri 3. Mahkamah memanggil isteri untuk mendapatkan pandangan kepada isteri apakah suaminya layak atau tidak untuk berpoligami 4. Proses persidangan 5. Hakim memutuskan pemberian izin atau tidak

Perbedaan	Indonesia	Malaysia
Izin Poligami	1. Ada izin khusus untuk Pegawai Negeri Sipil (PNS), yaitu harus ada izin dari pejabat 2. Tidak ada pengesahan nikah poligami	1. Tidak ada izin khusus untuk pegawai kerajaan 2. Ada tata cara izin pengesahan nikah poligami

Berkenaan dengan prosedur poligami di mana suami harus mendapat izin dari pengadilan, menimbulkan persoalan tersendiri. Seandainya izin pengadilan itu merupakan syarat sah perkawinan, maka hal tersebut (sekurang-kurangnya dalam teori) bertentangan dengan pasal 2 ayat 1 yang tegas menyatakan bahwa perkawinan adalah sah, apabila dilakukan menurut hukum masing-masing agamanya. Dalam hubungan ini, hukum perkawinan Islam tradisional tidak atau sekurang-kurangnya belum menentukan izin pengadilan itu sebagai rukun nikah yang menentukan sah tidaknya suatu perkawinan.

Menurut Mohammad Daud Ali, dalam rangka mengatasi masalah ini, izin pengadilan agam tidak boleh dianggap sebagai syarat sah perkawinan kedua. Cukuplah dianggap sebagai syarat yang harus dipenuhi dlam rangka melindungi kaum wanita dan anak-anak. Di samping itu, untuk mengurangi poligami dapat juga ditempuh cara dengan memberikan sanksi pidana bagi suami yang menikah untuk kedua kalinya, tanpa melalui izin pengadilan agama.[22] Jadi tidak hanya denda Rp. 7.500,- sebagaimana yang terdapat dalam PP pelaksanaan UU Perkawinan pasal 45 ayat 1a. mengenai batasan jumlah bagi suami yang ingin berpoligami, tampaknya KHI konsisten dengan ayat al-Qur'an surah an-

[22] *Ibid.*, h. 33

Nisa'/4:3 yang hanya memberikan alasan sampai empat orang dalam waktu yang bersamaan.

Pentingnya untuk dicatat ketentuan hukum yang mengatur tentang pelaksanaan poligami seperti lelah diuraikan di atas mengikat semua pihak, pihak yang akan melangsungkan poligami dan pegawai pencatat perkawinan. Apabila mereka melakukan pelanggaran terhadap ketentuan-ketentuan pasal-pasal di atas dikenakan sanksi pidana.[23]

Melihat prosedur pelaksanaan Poligami di atas tampak jelas semangat kehati-hatian yang dikandung oleh undang-undang. Ini pulalah yang membedakannya dengan fiikih Islam yang memberikan kelonggaran berpoligami. Sebenarnya aturan-aturan yang sangat rinci tersebut dimaksudkan agar izin poligami tersebut tidak menimbulkan ekses negatif dan tidak menimbulkan kemafsadatan bagi pihak-pihak yang berkepentingan. Sebaliknya yang ingin diwujudkan dalam aturan-aturan tersebut terciptanya kemaslahatan bagi semua pihak baik bagi istri/istri-istri, suami dan anak-anak.

Ahmad Safwat mendasarkan keharusan izin pengadilan bagi orang yang akan melakukan poligami, dengan alasan bahwa polgami melahirkan kemudaratan kepada masyarakat secara umum, dan lebih khusus kepada istri dan keluarga secara keseluruhan.[24] Ahmad safwat membagi hukum dalam Quran kepada tiga kategori. *Pertama,* hukum yang melarang prilaku tertentu. Dalam kategori ini tidak mungkin dilakukan pembaruan hukum. Contohnya, adalah menikahi

[23]Masalah ini diatur dalam Bab IX pasal 45 PP No. 9 tahun 1975

[24]Tulisan ini disampaikan menggapi rencana Menteri kehakiman (Ministery of Justice) untuk mengadakan pembaruan Hukum Keluarga Mesir. Maka tujuan tulisan ini adalah untuk Menteri Kehakiman dan Panitia Pembaruan Hukum Keluarga Mesir . Lihat Ziadeh, *lawyers,* h.119-120. Versi bahasa Inggrisn lihat Ahmed Safwan, "The Theory of Mohammean Law", *Journal of Comperative Legislation law,* vol. 2 (1920), h. 315.

wanita lebih dari empat orang. *Kedua,* hukum yang mewajibkan prilaku tertentu, dan mestinya hukum ini tidak berubah kecuali hanya dengan perubahan tersebut tujuan hukum dapat dicapai dengan tepat guna (efisien). Artinya, kalau ada cara yang lebih efisisen untuk mencapai tujuan, cara itulah yang lebih didahulukan. Contohnya adalah kehadiran saksi dalam akad nikah, dimana tujuannya menurut Ahmad Safwat adalah pengumuman kepada khalayak ramai (publik). Kalau ada cara yang lebih baik atau lebih memuaskan untuk mencapai tujuan tersebut, cara ini dapat diganti, misalnya, menurutnya, dengan pencatatan perkawinan secara formal *(Official Registration). Ketiga* adalah hukum yang membolehkan tindakan hukum tertentu. Hukum seperti ini harus dipertahankan kecuali kalau ternyata kehadirannya bertentangan dengan maslahat. Pada kategori ketiga inilah Ahmad Safwat meletakkan keharusan izin dari pengadilan untuk poligami dan talak.[25]

2. Persyaratan Poligami

Dalam perundang-undangan Islam di Indonesia, izin beristri lebih dari seorang, termasuk PNS, hanya dapat diberikan apabila memenuhi sekurang-kurangnya salah satu syarat alternatif, dan tiga syarat komulatif.[26] Adapun syarat-syarat alternatif dimaksud adalah: (a) isteri tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai isteri; (b) isteri mendapat cacat badan atau penyakit yang tidak dapat disembuhkan; atau

---

[25] Seorang penulis buku poligami di Malaysia.

[26] PP No. 10 Tahun 1983 pasal 10 yat (1), "Izin untuk beristri lebih satu orang hanya dapat diberikan oleh Pejabat apabila memenuhi sekurang-kurangnya salah satu syarat alternatif, dan ketiga syarat komulatif sebagaimana dimaksud dalam ayat (2) dan ayat (3) pasal ini".

(c) isteri tidak dapat melahirkan keturunan,[27] Sedang syarat komulatif adalah: (a) ada persetujuan tertulis dari isteri-isteri; (b) adanya kepastian bahwa suami mampu menjamin keperluan hidup isteri dan anak-anak mereka; dan (c) ada jaminan tertulis bahwa suami akan berlaku adil terhadap istri-istri dan anak-anaknya.[28]

Membandingkan dengan hukum keluarga Islam di Malaysia, sepertinya istilah di atas tidak ditemukan, namun maksud dari istilah tersurat pada alasan-alasan seorang suami yang ingin berpoligami dilihat dari pihak suami dan dari pihak isteri, yaitu : dilihat dari pihak isteri atau suami. Adapun alasan-alasan dari pihak isteri adalah: (1) kemandulan, (2) karena keuzuran jasmani, (karena tidak layak dari segi jasmani untuk bersetubuh, atau (3) istri gila. Sementara pertimbangan dari pihak suami adalah : (1) mampu secara ekonomi untuk menanggung kebutuhan isteri-isteri dan anak keturunan, (2) berusaha untuk adil diantara para isteri, (3) perkawinan itu tidak akan menyebabkan bahaya terhadap agama, nyawa, badan, akal pikiran atau harta benda isteri yang telah lebih dahulu dinikahi, dan (4) perkawinan itu tidak akan

---

[27] UU No. 1 Tahun 1974 pasal 4 ayat (2), dan KHI pasal 57, "Pengadilan dimaksud dalam ayat (1) pasal ini (maksudnya pasal 4) hanya memberikan izin kepada seorang suami yang akan beristri lebih dari seorang apabila: (a) istri tidak dapat menjalankan kewajibannya sebagai istri; (b) istri mendapat cacat badan atau penyakit yang tidak dapat disembuhkan; (c) istri tidak dapat melahirkan keturunan ".

[28] UU No. 1 Tahun 1974 pasal 5; PP No. 9 Tahun 1975 pasal 41 huruf b dan c; PP No. 10 Tahun 1983 pasal 10 ayat (3); dan KHI pasal 58 ayat (1), "untuk dapat mengajukan permohonan kepada Pengadilan sebagaimana dimaksud dalam pasal 4 ayat (1) Undang-undang ini, harus dipenuhi syarat-syarat sebagai berikut: (a) adanya persetujuan dari istri/istri-istri. (b) adanya kepastian bahwa suami mampu menjamin keperluan-keperluan hidup istri–istri dan anak-anak mereka. (c) adanya jaminan tertulis bahwa suami akan berlaku adil terhadap istri-istri dan anak-anak mereka". Tetapi pada KHI tidak ditulis poin (c).

menyebabkan turunnya martabat isteri-isteri, atau orang-orang yang terkait dengan perkawinan, langsung atau tidak.[29]

Dengan demikian, syarat yang mesti ada bagi suami yang ingin beristeri lebih dari satu orang perempuan baik dalam Hukum Keluarga Islam di Indonesia maupun di Malaysia adalah sama, meskipun masing-masing perundang-udangan menggunakan istilah yang berbeda[30]. Namun demikian, ada wilayah tertentu yang memasukkan syarat (alasan) dan pertimbangan dari pihak lain yang terkait, yaitu

---

[29] UU Negeri Sembilan pasal 23 (4) a, b, c, d, dan e; UU Pinang pasal 23 (4) a, b, c, d dan e; UU Pahang pasal 23 (4) a, b, c, d dan e. UU Wilayah Persekutuan pasal 23 (4) a, b, c, d dan e; UU Selangor pasal 23 (4) a, b, c, d dan e. adapun bunyi a adalah "bahwa perkawinan yang dicadangkan itu adalah patut dan perlu, memandangkan kepada, antar lain, hal-hal keadaan yang berikut, yaitu, kemnadulan, keuzuran jasmani, tidak layak dari segi jasmani untuk bersetubuh, sengaja ingkar mematuhi perintahuntuk pemulihan hak-hak persetubuhan, atau gila dipihak istri atau istri-istri yang sedia ada."; poin b adalah "bahwa pemohon mempunyai kemampuan yang membolehkan dia menanggung, sebagaiman dikehendaki hukum syara', semua istri dan orang tanggungannya, termasuk orang-orang yang menjadi tanggungannya berikutan dengan perkawinan yang dicadangkan itu"; poin c "bahwa pemohon akan berupaya memberi pelayanan sama rata kepada semua istrinya mengikut kehendak Hukum Syara'", poin d adalah "bahwa perkawinan dicadangkan itu tidak akan menyebabkan darar syar'I kepada istri atau istri-istri yang sedia ada"; dan e "bahwa perkawinan yang dicadangkan itu tidak akan merendahkan secara langsung atau secara tidak langsung taraf kehidupan yang telah dinikmati dan dijangka dengan munasahah akan dinikmati setreusnya oleh istri atau istri-istri dan orang-orang tanggungannya yang sedia ada sekiranya perkawinan itu tidak berlaku". Adapun dalam UU Serawak tidak dicantumkan poin e. lihat pasal 21 (4) d. maksud darar syar'I sesuai dengan penjelasan dalam UU serawak, adalah bahaya yang akan menimpa istri dari sisi agama, nyawa, jasmani, akal, maruahatau harta dan denda, sesuai dengan ukuran hukum Islam (syari'ah).

[30]Dalam Hukum Islam di Indonesia menggunakan istilah syarat alternatif dan syarat komulatif. Lihat PP No. 10 Tahun 1983 pasal 10 yat (1), UU No. 1 Tahun 1974 pasal 4 ayat (2), dan KHI pasal 57. Sementara dalam hukum Islam di Malaysia menggunakan istilah alasan dari pihak istri dan alasan dari pihak suami. Lihat juga UU Negeri Sembilan pasal 23 (4) a, b, c, d, dan e; UU Pinang pasal 23 (4) a, b, c, d dan e; UU Pahang pasal 23 (4) a, b, c, d dan e. UU Wilayah Persekutuan pasal 23 (4) a, b, c, d dan e; UU Selangor pasal 23 (4) a, b, c, d dan e. adapun bunyi a.

mertua dari kedua belah pihak.[31] Adapun pertimbangan dari pihak orang-orang terkait, yang lebih tepat disebut orang-orang yang terkena akibat dari poligami, adalah (1) bahwa perkawinan tersebut tidak menjadikan isteri-isteri yang sudah dinikahi menjadi di*mudharat*kan, (2) poligami tersebut tidak merendahkan langsung atau tidak langsung terhadap tarap hidup (martabat) orang-orang yang sebelumnya menjadi tanggungannya.[32]

Selanjutnya, persetujuan isteri yang rela dipoligami harus dipertegas di depan Pengadilan.[33] Namun, pada Undang-undang No. 1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam, ditegaskan bahwa bagi istri atau istri-istrinya tidak mungkin dimintai persetujuannya dan tidak dapat menjadi pihak dalam perjanjian, atau apabila tidak ada kabar dari istri selama minimal 2 (dua) tahun, atau sebab-sebab lain yang perlu mendapat penilaian dari hakim pengadilan, maka persetujuan dari istri atau istri-istri tidak diperlukan.[34] Ketentuan ini tidak ditemukan dalam perundang-undangan Islam di Malaysia.

---

[31]Bunyi UU Serawak 21 (3) a; UU persekutuan 23 (4) a; UU Pinang 23 (4) a; dan UU Negeri Sembilan 23 (4) a, “bahwa perkawinan yang dicadangkan itu adalah patut dan perlu, memandangkan kepada, antar lain, hal-hal keadaan yang berikut, yaitu kemandulan, keuzuran jasmani, tidak layak dari segi jasmani untuk bersetubuh, sengaja ingkar mematuhi perintah untuk pemulihan hak-hak persetubuhan, atau gila dipihak istri atau istri-istri yang sedia ada”.

[32]Sesuai dengan isi UU Negeri Sembilan pasal 23 ayat (4) d dan e; UU Pinang pasal 23 ayat (4) d dan e; Pahang pasal 23 (4) d dan e; UU wilayah Persekutuan pasal 23 ayat (4) d dan e; Selangor pasal 23 (4) d dan e; dan UU Serawak pasal 21 (4) d dan e.

[33] KHI pasal 58 ayat (2), “dengan tidak mengurangi pasal 41 ayat Hurauf b Peraturan Pemerintahan no. 9 Tahun 1975, peretujuan istri atau istri-istri dapat diberikan secara tertulis atau dengan lisan, daripada Sidang Pengadilan Agama”. Isi pasal ini sedikit berbeda dengan isi PP di Pengadilan, yang bunyinya, “ada atau tidaknya persetujuan dari istri, baik persetujuan lisan maupun tertulis, apabila persetujuan itu merupakan persetujuan lisan persetujuan itu harus diucapkan di depan siding Pengadilan”.

[34] UU No. 1/1974 pasal 5 ayat (2) dan KHI pasal 58 ayat (3), “persetujuan yang dimaksud pada ayat (1) huruf a pasal ini (pasal 5 UU No. 1 Tahun 1974 atau pasal 58 KHI) ridak diperlukan bagi seorang suamiapabila istri atau istri-istrinya tidak mungkin

Untuk membuktikan kemampuan suami dalam menjamin keperluan hidup keluarga adalah dengan cara melihat surat keterangan mengenai penghasilan suami yang ditandatangani bendahara tempat bekerja, atau surat keterangan pajak penghasilan, atau surat keterangan lain yang dapat diterima Pengadilan,[35] sedangkan jaminan suami akan berlaku adil terhadap isteri-isterinya kelak, dibuat dalam bentuk perjanjian.[36] Hal ini juga diatur dalam hukum Islam di Malaysia.

Kalau perkawinan poligami sudah terjadi, (1) suami wajib memberikan jaminan hidup yang sama kepada semua isteri dan anaknya; (2) isteri yang kedua dan seterusnya tidak mempunyai hak atas harta bersama yang telah ada sebelum perkawinan dengan isteri kedua atau berikutnya itu terjadi; (3) semua isteri mempunyai hak yang sama atas harta bersama yang terjadi sejak perkawinan masing-masing,[37] kecuali ada

---

dimimtai persetujuannya dan tidak dapat menjadi pihak dalam perjanjian, atatu apabila tidak ada kabar dan istrnya selama sekurang-kurangnya 2 (dua) Tahun, atau karena sebab-sebab lainnya yang perlu mendapat penilaian dari Hakim Pengadilan".

[35] PP No. 9 Tahun 1975 pasal 41 huruf c, "ada atau tidak adanya kemampuan suami untuk menjamin keperluan hidup istri-istri dan anak-anak, dengan memperlihatkan: i, surat keterangan mengenai penghasilan suami yang ditandatangani oleh bendahara tempat bekerja; atau ii. Surat keterangan pajak penghasilan; atau iii. Surat keterangan lain yang dapat diterima oleh Pengadilan".

[36] PP. No. 9 Tahun 1975pasal 41 huruf d, "ada atau tidaknya jaminan bahwa suami akan berlaku adil terhadap istri-istri dan anak-anak mereka dengan pernyataan atau janji dari suami yang dibuat dalam bentuk yang ditetapkan untuk itu".

[37] UU No. 1 Tahun 1974 pasal 65 ayat (1), "dalam ha seorang sumi beristri lebih dari seorang baik berdasarkan hukum lama maupun berdasarkan pasal 3 ayat (2) Undang-undang ini maka berlakulah ketentuan-ketentuan berikut: (a) suami wajib memberikan jaminan hidup yang sama kepada semua istri-istri dan anak-anaknya; (b) istri yang keduadan seterusnya tidak mempunyai hak atas harta bersama yang telah ada sebelum perkawinan dengan istri kedua atau berikutnya itu terjadi; (c) semua istri mempunyai hak yang sama atas harta bersama yang terjadi sejak perkawinannya masing-masing".

ketentuan lain yang disepakati sebelumnya, maka ketentuan ini tidak berlaku .[38]

Secara hukum formil, ketentuan syarat poligami pada hukum keluarga Islam di Indonesia hampir sama dengan ketentuan pada hukum keluarga Islam di malaysia. Hal ini dapat dilihat pada tabel berikut :

TABEL II

PERSAMAAN DAN PERBEDAAN PERSYARAAN POLIGAMI DI INDONESIA DAN MALAYSIA

Persamaan	Indonesia	Malaysia
A. Dari Pihak Isteri	1. Isteri tidak dapat menjalankan kewajiban sebagai isteri 2. Isteri mendapat cacat badan atau penyakit yang tak disembuhkan 3. Isteri tidak dapat melahirkan keturunan	1. kemandulan, 2. Karena keuzuran jasmani, (karena tidak layak dari segi jasmani untuk bersetubuh, atau 3. istri gila.
B. Dari Pihak Suami	4. Adanya persetujuan dari isteri/isteri-isteri 5. Adanya kepastian bahwa suami mampu menjamin hidup isteri-isteri dan anak-anak mereka. 6. Adanya jaminan bahwa suami akan berlaku adil kepada isteri-isteri dan anak-anak mereka	1. Mampu secara ekonomi untuk menanggung kebutuhan isteri-isteri dan anak keturunan, 2. Berusaha untuk adil diantara para isteri, 3. perkawinan itu tidak akan menyebabkan bahaya terhadap agama, nyawa, badan, akal pikiran atau harta benda isteri yang telah lebih

[38] UU No. 1 tahun 1974 pasal 65 ayat (2), "jika pengadilan yang memberi izin untuk beristri lebih dari seorang menurut Undang-undang initidak menentukan lain, maka berlaku ketentuan-ketentuan ayat (1) pasal ini

		dahulu dinikahi, 4. perkawinan itu tidak akan menyebabkan turunnya martabat isteri-isteri, atau orang-orang yang terkait dengan perkawinan, langsung atau tidak.
Perbedaan	**Indonesia**	**Malaysia**
	Bagi istri atau istri-istrinya tidak mungkin dimintai persetujuannya dan tidak dapat menjadi pihak dalam perjanjian, atau apabila tidak ada kabar dari istri selama minimal 2 (dua) tahun, atau sebab-sebab lain yang perlu mendapat penilaian dari Hakim Pengadilan, maka persetujuan dari istri atau istri-istri tidak diperlukan.	1. Ada wilayah tertentu yang memasukkan syarat (alasan) dan pertimbangan dari pihak lain yang terkait, yaitu mertua dari kedua belah pihak. 2. Adanya jaminan suami akan berlaku adil terhadap isteri-isterinya kelak, dibuat dalam bentuk perjanjian tertulis.

Berkenaan dengan syarat berlaku adil, hal ini sering menjadi perdebatan yang panjang tidak saja dikalangan ahli hukum tetapi juga di masyarakat umum. Apa yang sebenarnya yang dimaksud berlaku adil dan dalam hal apa suami harus berlaku adil.

Muhammad Husein al-Zanabi mendefinisikan adil sebagai adanya persamaan dalam memberikan nafkah dan pembagian hari terhadap sesame istri dalam batas yang mampu dilakukan oleh manusia.[39] Selanjutnya Mustafa al-Siba'i

[39] Pernyataan ini dikutip oleh Pagar lihat tulisannya, "Adil sebagai Syarat Poligami dalam Perspektif Fikih dan Kompilasi Hukum Islam", dalam, *Analytica,* Vol. 3, No. 1, 2001, h. 21.

mengatakan bahwa keadilan yang diperlukan dalam poligami adalah keadilan material seperti yang berkenaan dengan tempat tinggal, pakaian, makanan, minum, perumahan dan hal-hal yang bersifat kebutuhan material istri.[40]

Justru disinilah masalahnya, para ulama fikih cenderung memahami keadilan di sini secara kuantitatif yang bisa diukur dengan angka-angka, padahal sebagaimana yang difatwakan Abduh, keadilan yang disyaratkan al-Qur'an adalah keadilan yang bersifat kualitatif seperti kasih sayang, cinta, perhatian dan semuanya tidak bisa diukur dengan angka-angka. Dengan mengutip al-Qur'an surah an-Nisa' ayat 3, *fain khiftum alla ta'dilu fawahidatan,* Abduh mengatakan, apabila seorang laki-laki yang tidak mampu memberikan hak-hak istrinya, rusaklah struktur rumah tangga dan terjadilah kekacauan dalam kehidupan rumah tangga tersebut. Sejatinya, tiang utama dalam mengatur kehidupan rumah tangga adalah adanya kesatuan menyayangi antar anggota keluarga.[41]

Apakah keadilan kualitatif ini mungkin diwujudkan dan bagaimana pula cara mengukurnya. Sebagian besar ahli hukum Islam menyadari bahwa keadilan kualitatif ini sesuatu yang sangat mustahil bisa diwujudkan. Abdurrahman Al-Jaziri di dalam kitabnya menuliskan bahwa mempersamakan hak atas kebutuhan seksual dan kasih sayang di antara istri-istri yang dikawini bukanlah kewajiban bagi orang yang berpoligami karena, sebagai manusia, orang tidak akan mampu berbuat adil dalam membagi kasih sayang itu sebenarnya sangat naluriah. Adalah sesuatu yang wajar jika seorang suami hanya tertarik pada salah seorang istrinya melebihi yang lain dan hal yang

---

[40] *Ibid*.

[41] Dikutip dari, Ali Ahmad Al-Jurjawi, *op.cit*, h. 10-12

semacam ini merupakan sesuatu yang di luar batas kontrol manusia.[42]

Para ulama fikih tetap bertahan dalam menafsirkan keadilan sebagai syarat poligami pada hal-hal yang bersifat material dan terukur. Hal ini juga menjadikan lebih mudah dilakukan dan poligami menjadi sesuatu lembaga yang bisa dijalankan. Sebaliknya jika keadilan hanya ditekankan pada hal-hal yang kualitatif seperti cinta, kasih sayang, maka poligami itu sendiri menjadi suatu yang tidak mungkin untuk dilakukan.

Berbeda dalam pandangan fikih, poligami yang di dalam kitab-kitab fikih, sebenarnya tidak lagi menjadi persoalan. Tidak terlalu berlebihan jika dikatakan, bahwa ulama sepakat tentang kebolehan poligami, kendatipun dengan persyaratan yang bermacam-macam. As-Sarakhsi menyatakan kebolehan poligami dan mensyaratkan pelakunya harus berlaku adil. Al-Kasani menyatakan lelaki yang berpoligami wajib berlaku adil tehadap istri-istrinya. As-Syafi'i juga mensyaratkan keadilan di antara para istri, dan menurutnya keadilan ini hanya menyangkut urusan fisik semisal mengunjungi istri di malam atau di siang hari.[43]

Memberi syarat yang ketat pada perilaku poligami, para ulama fikih justru memberikan kadar keadilan yang paling rendah, untuk tidak mengatakan bahwa wacana keadilan bukan hal yang sangat penting dan menjadi syarat yang kuat untuk poligami.

Jika disederhanakan, pandangan normatif al-Qur'an yang selanjutnya diadopsi oleh ulama-ulama fikih setidaknya

---

[42] Lihat Abdurrahman Al-Jazizi, *Kitab al-Fiqh 'ala Mazahib al-Arba'ah*, (Beirut: Dar al-Fikr, t.t), h.239.

[43] Pendapat ulama ini telah dirangkum cukup baik oleh khairuddin Nasution, dalam, *status wanita di Asia Tenggara; Stufi terhadap Perundang-undangan Perkawinan Muslim Kontemporer di Indonesia dan Malaysia*, (Jakarta: INIS, 2002), h. 103-105.

menjelaskan dua persyaratan yang harus dimiliki suami. *Pertama,* seorang lelaki yang akan berpoligami harus memiliki kemampuan dana yang cukup untuk membiayai berbagai keperluan dengan tambahnya istri yang dinikahi. *Kedua,* seorang lelaki harus memperlakukan semua istrinya dengan adil. Tiap istri harus diperlakukan sama dalam memenuhi hak perkawinan serta hak-hak lain.[44]

Berkenaan dengan alasan-alasan darurat yang membolehkan poligami, menurut Abdurrahman setelah merangkum pendapat *fuqaha,* setidaknya ada delapan keadaan. (1) Istri mengidap suatu penyakit yang berbahaya dan sulit disembuhkan. (2) Istri terbukti mandul dan dipastikan secara medis tak dapat melahirkan. (3) Istri sakit ingatan. (4) Istri lanjut usia sehingga tidak dapat memenuhi kewajiban sebagai istri. (5) Istri memiliki sifat buruk. (6) Istri minggat dari rumah. (7) Ketika terjadi ledakan perempuan misalnya dengan sebab perang. (8) Kebutuhan suami beristri lebih dari satu, dan jika tidak terpenuhi menimbulkan kemudharatan di dalam kehidupan dan pekerjaanya.[45]

Jelaslah syarat-syarat di atas sangat longgar dan memberikan keleluasaan yang cukup luas pada suami untuk memutuskan apakah ia akan melakukan poligami atau tidak. Jadi titik tekannya pada suami (laki-laki), sesuatu yang dikritik oleh feminis-feminis muslim. Memang dalam pandangan fiqaha, kebolehan poligami tidak lagi diperdebatkan. Beberapa syarat yang melekat pada suami diupayakan untuk diringankan bobotnya. Seperti yang dijelaskan penulis-penulis hukum Islam, syarat adil yang sejatinya mencakup fisik dan non fisik, oleh Syafi'i dan ulama-ulama Syafi'iyyah dan orang-orang yang

[44] Abdurrahman I. Doi, *op.cit,* h. 192.

[45] *Ibid.*, h. 193

setuju dengannya, diturunkan kadarnya menjadi keadilan fisik atau material saja. Lebih dari itu, para ulama juga mencoba untuk menggali hikmah-hikmah yang tujuannya adalah untuk melakukan rasionalisasi terhadap praktik poligami.

Al-Jurjani menjelaskan ada empat hikmah yang dikandung poligami. *Pertama,* kebolehan poligami yang dibatasi sampai empat orang menunjukkan bahwa manusia sebenarnya terdiri dari empat campuran di dalam tubuhnya. Jadi menurutnya, sangatlah pantas laki-laki itu beristri empat. *Kedua,* batasan empat juga sesuai dengan empat jenis mata pencarian laki-laki; pemerintahan, perdagangan, pertanian dan industi. *Ketiga,* bagi seorang suami yang memiliki empat orang istri berarti ia mempunyai waktu senggang tiga hari dan ini merupakan waktu yang cukup untuk mencurahkan kasih sayang.[46]

Al-Athar sebagaimana yang dikutip oleh Khoiruddin, mencatat empat dampak negatif poligami. *Pertama,* poligami dapat menimbulkan kecemburuan di antara para istri. *Kedua,* menimbulkan rasa kekhawatiran istri kalau-kalau suami tidak dapat bersikap bijaksana dan adil. *Ketiga,* anak-anak yang dilahirkan dari ibu yang berlainan sangat rawan untuk terjadi perkelahian, permusuhan dan saling cemburu. *Keempat,* kekacauan dalam bidang ekonomi.[47] Bisa saja pada awalnya suami memikili kemampuan untuk poligami, namun bukan mustahil suatu saat akan mengalami kebangkrutan, maka yang akan menjadi koban akan lebih banyak.

Menarik untuk dianalis bahwa di kalangan ulama fikih terdapat perbedaan pendapat mengenai adil ini. Sebagian

---

[46] Ali Ahmad Al-Jarjawi, *Hikmah al-Tasyri' wa Falfasatuhu,* (Beirut: Dar alFikr, t.t), Juz II, h. 10.

[47] Khairuddin Nasution, *Riba dan Poligami: Sebuah Studi atas Pemikiran Muhammad Abduh,* (Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 1996), h. 100

melihatnya sebagai syarat yang harus dipenuhi baik sebelum melakukan poligami ataupun sesudahnya,[48] sedangkan sebagian yang lain menempatkan adil sebagai kewajiban suami ketika ia berpoligami.[49] Implikasinya tentu berbeda. Jika adil sebagai syarat tidak dipenuhi maka poligami tidak dapat dilakukan, sedangkan jika adil sebagai kewajiban, maka siapapun dapat berpoligami tanpa perlu memeriksa apakah orang tersebut adil atau tidak. Dalam hal ini, KHI menempatkan adil sebagai syarat yang harus dipenuhi suami ketika hendak memperlakukan poligami.

Lebih jauh dari itu menurut KHI, jika suami tidak mampu memenuhi persyaratan ini, maka ia tidak diizinkan untuk berpoligami. Untuk itu, adil sebagai syarat untuk berpoligami, oleh KHI harus dapat membuktikan di depan Pengadilan. Dengan demikian, seorang suami harus mampu membuktikan dirinya bahwa dia adalah seorang yang berlaku adil dan tetap akan berlaku adil ketika perkawinan poligami itu berlangsung.

Berbeda dengan pandangan ulama klasik, cendekiawan muslim kontemporer sepertinya berbeda dalam menyikapi tentang kebolehan poligami. Musfir Al-Jahrani menyatakan bahwa poligami adalah syarat Islam yang tak terbantahkan keabsahannya. Kendatipun syariat tidak mewajibkan, namun al-Qur'an membolehkannya. Siapa saja yang menolak poligami sebenarnya satu sikap yang pro Barat dan menolak kehujjahan al-Qur'an. Padahal kebolehan poligami di dalam al-Qur'an adalah untuk kemaslahatan di dunia dan di akhirat. Karena

---

[48] Ulama yang berpendapat seperti ini adalah, Yusuf al-Qardhawi, Sayyid Qutub, al-Qurtubi dan lain-lain. Lihat, *ibid.*, h. 122.

[49] Ulama yang berpendapat demikian adalah, Abu Zuhrah dan Musthafa al-Siba'i. Lihat, *Ibid.*

poligami bertujuan untuk memelihara hak-hak wanita dan memelihara kemuliannya.[50]

Senada dengan al-Jahrani, Immanuddin Husein juga berpendapat bahwa poligami dibolehkan di dalam al-Qur'an, bahkan di dalam penyariatan poligami tidak hanya terkandung hikmah tetapi lebih dari itu ada pesan-pesan strategis yang dapat diaktualisasikan untuk kebahagiaan manusia. Tambahnya, bahwa poligami memiliki nilai sosial ekonomi untuk mengangkat harkat dan martabat wanita. Untuk itulah Islam hanya mensyariatkan poligami lengkap dengan adab yang harus dijungung tinggi bagi setiap laki-laki yang akan berpoligami. Husein juga mengecam orang-orang yang menolak poligami.[51]

M. Quraish Shihab setelah mengkaji dan menganalisa surah an-Nisa' ayat/4:3 menyimpulkan tentang kebolehan poligami dan kebolehannya dapat diberlakukan dalam kondisi darurat dengan persyaratan yang cukup berat.[52]

Muhammad 'Abduh berpendapat bahwa poligami merupakan tindakan yang tidak boleh dan haram. Poligami hanya dibolehkan jika keadaan benar-benar memaksa seperti istri tidak dapat mengandung. Kebolehan poligami juga mensyaratkan kemampuan suami untuk berlaku adil. Dan ini merupakan sesuatu yang sangat berat, seandainyapun manusia tetap bersikeras untuk berlaku adil tetap saja ia tidak akan mampu membagi kasih sayangnya secara adil. Dengan kata lain

[50]Musfir Al-Jahrani, *Poligami dari Berbagai Persepsi*, (Jakarta: Gema Insani Pers, 1996), h. 38-39.

[51] Imaruddin Husein, *Satu Istri Tak Cukup*, (Jakarta: Khazanah, 2003), h. 85-106

[52] M. Quraish Shihab, *Wawasan Al-Qur'an; Tafsir Mudhu'I, atas Pelbagai Persoalan Umat*, (Bandung: Mizan, 1996), h. 199.

Abdul sebenarnya ingin mengatakan, asas perkawinan Islam adalah monogami.[53]

Menurut Muhammad Asad seperti yang dikutip Asghar menyatakan,

> "Berkaitan dengan izin untuk kawin lebih dari satu istri, (hingga maksimum empat), hal tersebut sangat dibatasi dengan syarat, "jika kamu punya alasan untuk takut, kamu mungkin tidak mampu untuk memperlakukan mereka dengan adil yang sama maka kawinlah satu, karena untuk membuat perkawinan majemuk seperti itu, hanya sangat mungkin dalam kasus-kasus yang luar biasa dan di bawah keadaan-keadaan yang luar biasa.[54]

Selanjutnya menurut Maulana Muhammad Ali ketika menafsirkan surah An-Nisa':3 menyatakan: "Bagian ini membolehkan poligami dalam keadaan tertentu; ayat tersebut tidak memerintahkan poligami, bahkan tidak juga mengizinkan poligami tanpa ada syarat tertentu. Bisa di catat di sini bahwa penjelasan bagian ini secara umum dipahami adalah berdasarkan laporan yang dimuat dalam sahih muslim. Menurut yang dipahami Aisyah, ayat ini mempunyai arti bahwa jika para wali anak-anak yatim takut mengawini mereka, para wali tersebut tidak dapat berlaku adil kepada anak-anak yatim tersebut maka mereka harus mengawini perempuan lain…kita beri tahu bahwa jika mereka tidak dapat berbuat adil kepada anak-anak yatim, maka mereka boleh mengawini para janda, yang anaknya, dengan demikian akan menjadi anak mereka sendiri, dank arena jumlah perempuan itu lebih besar dibanding laki-laki, mereka diizin untuk mengawini bahkan

[53] Khairuddin Nasution, *Riba dan Poligami*, *op.cit*, h. 102-1-3.

[54] Lihat, Asghar Ali Engineer, *op.cit*, h. 177.

dua, tiga atau empat perempuan. Dengan demikian jelaslah bahwa izin untuk beristri lebih dari satu diberikan dalam keadaan tertentu pada masyarakat Islam yang ada pada waktu itu. Tindakan Nabi dalam mengawini para janda, demikian juga contoh dari banyak sahabatny, menguatkan pernyataan ini. Kawin dengan gadis yatim juga didukung karena ada kesulitan-kesulitan sama yang dihadapi oleh para gadis yatin dan para janda".[55]

Para mufassir yang telah disebut di atas, sepakat kebolehan poligami hanyalah dalam keadaan yang luar biasa dan benar-benar luar biasa. Di samping itu keharusan berlaku adil adalah syarat yang tidak bisa ditawar-tawar bagi orang yang melakukan poligami. Lebih dari itu semua, motivasi poligami, kendati tidak memungkiri hal-hal yang bersifat biologis, haruslah mengutamakan motivasi social untuk membantu para janda dengan anak-anaknya serta gadis-gadis yatim yang membutuhkan pertolongan.

Amina Wadud Muhsin adalah jenis feminis muslim yang menolak poligami terlebih lagi jika dihubung-hubungkan dengan alasan normatif teologis. Baginya tidak ada satu argumenpun yang dapat menyatakan poligami abash untuk dilakukan, termasuk yang menyandarkan argumentasinya pada al-Qur'an. Menurutnya, tiga alasan yang sering dikemukakan sebenarnya sama sekali tidak didukung oleh al-Qur'an; *pertama*, finansial; dalam menghadapi persoalan ekonomi seperti pengangguran, pria yang mampu sebaiknya menghidupi lebih dari seorang istri. Sehingga jelas wanita dipandang sebagai beban finansial; bisa bereproduksi tapi tidak produktif. Tapi saat ini argumentasi ini tidak dapat lagi digunakan, karena sudah banyak wanita yang mampu bekerja dan tidak

[55] Lihat, *Ibid*.

memerlukan dukungan pria. Malah dalam tingkat tertentu, peluang wanita untuk bekerja jauh lebih besar ketimbang pria. *Kedua*, alasan yangdikemukakan adalah karena si istri tidak memiliki anak. Alasan ini sebenarnya juga digunakan oleh UUP dan KHI. Padahal tidak satu ayatpun yang menyatakan alasan ini dapat digunakan sebagai alasan poligami. Kendatipun keinginan memiliki anak sesuatu yang alamiah, maka cara mengasuh anak-anak yatim dan terlantar adalah cara yang dibenarkan al-Qur'an bukan dengan melakukan poligami. *Ketiga*, poligami bukan hanya tidak tercantum dalam al-Qur'an, tetapi jelas merupakan tindakan non Qur'ani, yang beruapaya mendukung nafsu yang tak terkendali kaum pria; jika kebutuhan seksual seorang pria tidak dipenuhi dengan seorang istri, ia memiliki dua istri.[56]

Bagaimanapun poligami tetap akan diperdebatkan. Sebenarnya masalahnya tidak terlalu berat dan tidak perlu menempatkannya sebagai sesuatu yang membahayakan bagi kehidupan perempuan, sehingga harus ditolak secara *a priori*. Pokoknya, poligami merupakan syari'at agama yang keberadaannya jelas di dalam al-Qur'an, terlepas bagaimana ayat tersebut diterapkan. Tinggal lagi masalahnya dalam kondisi yang bagaimana dan oleh siapa syari'at poligami itu dapat dilaksanakan.

Jika seseorang memiliki kesanggupan dan beristri lebih dari satu merupakan kebutuhan dirinya agar tetap dapat memelihara *muru'ah,* dimotivasi untuk membantu dan dapat berlaku adil, maka ia boleh melakukan poligami. Sebaliknya orang yang tidak memiliki syarat-syarat yang pantas, maka poligami merupakan sesuatu yang harus dihindari. Dengan

[56] Amina Wadud Muhsin, *Wanita di dalam Al-Qur'an*, (Bandung: Pustaka Salman, 1994), h. 113-114.

demikian, poligami merupakan sesuatu yang sangat pribadi dan kondisional. Sungguh tidak tepat jika poligami digeneralisir, seolah-olah poligami syari'at yang berlaku umum dan dapat dilaksanakan oleh semua orang.

Selanjutnya menukil Parvez, Asghar menulis, untuk poligami diperlukan persetujuan istri pertama, yang bertujuan untuk perlakuan yang adil. Untuk memutuskan apakah seorang laki-laki memenuhi syarat sosial untuk poligami atau tidak adalah wewenang negara, bukan individu. Karena itu, negaralah yang menetapkan lewat perundang-undangan dengan mempertimbangkan kondisi sosialnya.[57]

Karena itu, untuk mengetahui asas perkawinan dalam Islam harus dikupas seluruh *nash* yang berhubungan dengan perkawinan, melalui minimal metode tematik, atau, lebih dari itu, metode holistik, atau kombinasi keduanya. Adapun terhadap *nash* poligami, an-Nisā' (4): 3, yang seharusnya dalam pembahasannya juga dihubungkan dengan ayat sebelumnya, an-Nisā' (4): 1-2 dan ayat sesudahnya, an-Nisā' (4): 129, menunjukkan bahwa ada kondisi tertentu untuk kebolehan poligami. Karena itu, *nash* ini masuk kelompok *nash* kasuistik yang temporal sifatnya untuk menjawab masalah yang ada ketika itu, yakni keengganan para wali mengembalikan harta anak yatim yang ada di bawah perwalian mereka sesudah cukup umur (dewasa).

Dengan menjadikan ayat-ayat tersebut menjadi satu kesatuan yang utuh dalam pembahasan, dari teks yang ada an-Nisā' (4): 3 jelas bahwa Quran berbicara poligami hubungannya dengan konteks pengasuhan anak yatim wanita yang sudah

---

[57] Seorang pemikir wanita Muslim Amerika, yang menekankan kajiannya pada masalah-masalah wanita, dengan pendekatan hermeneutic. Pernah mengajar di Malaysia juga tentang masalah-masalah yang sama, wanita.

cukup umur, sementara walinya enggan mengembalikan harta tersebut kepada para anak yatim dimaksud. Sebagai jalan keluar, para wali dianjurkan menikahi wanita tersebut agar mereka boleh terus menggunakan harta yang ada di bawah perwaliannya. Dengan demikian menjadi jelas bahwa an-Nisā' (4): 2 menjelaskan problem yang dihadapi ketika itu, dan an-Nisā' (4): 3 merupakan jawaban terhadap masalah spesifik tersebut. Jawaban yang diberikan adalah, para laki-laki yang menjadi wali dapat menikahi para wanita yatim yang sudah cukup umur yang ada di bawah perwaliannya maksimal empat. Tindakan ini dimaksudkan sebagai tindakan kejahatan paling kecil daripada menggunakan harta para anak yatim tersebut dengan jalan yang tidak halal. Tentu saja al-Quran membuat syarat untuk bolehnya poligami tersebut, yakni harus dapat berlaku adil. Setelah diberikan peringatan, bahwa kalau tidak dapat berlaku adil cukup satu saja, kemudian disebutkan bahwa kamu tidak akan dapat berlaku adil. Karena itu, minimal jangan terlalu condong kepada salah satu atau sebagian yang mengakibatkan yang lain terabaikan an-Nisā' (4): 129.[58] Dengan ungkapan lain, karena keengganan untuk mengembalikan harta anak yatim yang cukup umur, Quran menyelesaikan dengan jalan boleh menikahi lebih dari satu dan maksimal empat, dengan syarat jangan terlalu condong kepada salah satu atau sebagian yang mengakibatkan yang lain terabaikan. Sebab untuk berbuat adil jelas tidak mungkin dilakukan.

Praktek Nabi SAW yang berhubungan dengan asas perkawinan, adalah bahwa selama dua puluh lima tahun,

---

[58] Fazlur Rahman, "The status of Women in Islam: A Modernist Interpretation", dalam *The Saparate Worlds: Studies of Purdah in South Asia*, ed. Hanna Papanek and Gail Minault (Delhi: Chanakya Publication, 1982), h. 299

perkawinan pertama Nabi dengan Khadijah adalah monogami. Setelah meninggal baru beliau menikahi wanita-wanita lain, terutama karena alasan sosial dan dakwah Islam.

Dengan demikian, dengan an-Nisā' (4): 3 ini, Quran memberikan kemungkinan poligami, yakni dengan alasan-alasan dan kondisi-kondisi atau syarat-syarat tertentu. Alasan-alasan dan kondisi-kondisi tertentu ini barangkali berhubungan dengan tujuan perkawinan dan atau kebutuhan masyarakat, dan barangkali poligami dianggap masih lebih baik daripada perceraian, maka muncullah alasan kebolehan melakukan poligami, yakni di antaranya: (1) istri mandul (2) istri tidak mampu melayani kebutuhan seksual suami, bukan demi kepuasan, tetapi demi kemanusiaan, (3) istri ditahan dalam waktu lama, (4) berlebihan wanita dalam masyarakat. Kaitannya dengan kebutuhan masyarakat misalnya, karena jumlah wanita lebih banyak dari kaum pria. Sementara kalau monogami dipertahankan akan memicu munculnya praktek pelacuran (prostitusi).

Di samping itu, ada juga ayat-ayat lain yang berhubungan dengan perkawinan yang perlu dicatat, misalnya ayat yang mengisyaratkan pentingnya menjaga hubungan perkawinan an-Nisā' (4): 19[59], pentingnya perkawinan an-Nisā' (4): 1[60], ar-Rũm (30): 21[61], an-Nahl (16): 72, an-Nisā' (4): 25[62], dan

[59] "Dan bergaullah dengan mereka secara patut, kemudian bila kamu tidak menyukai mereka, (maka bersabarlah) karena mungkin kamu tidak menyukai sesuatu, Padahal Allah menjadikan padanya kebaikan yang banyak."

[60] "Dan bertakwalah kepada Allah yang dengan (mempergunakan) nama-Nya kamu saling meminta satu sama lain".

[61] "Allah menjadikan bagi kamu isteri-isteri dari jenis kamu sendiri dan menjadikan bagimu dari isteri-isteri kamu itu, anak-anak dan cucu-cucu".

[62] "Dan barangsiapa di antara kamu (orang merdeka) yang tidak cukup perbelanjaannya untuk mengawini wanita merdeka lagi beriman, ia boleh mengawini wanita yang beriman, dari budak-budak yang kamu miliki."

anjuran perkawinan an-Nũr (24); 32 s/d 33[63]. Demikian juga betapa erat hubungan antara suami dan istri disyaratkan dalam al-Baqarah (2): 187. Ungkapan ini bukan hanya mengisyaratkan bahwa suami istri saling membutuhkan, lebih dari itu, mereka berdua, yang masing-masing menurut kodratnya memiliki kekurangan, harus dapat berfungsi 'menutup kekurangan pasangannya.[64]

3. Sanksi Poligami

Ketentuan sanksi terhadap pelanggaran poligami di Indonesia, diatur dalam PP No. 9 Tahun 1975 pasal 45 ayat (2), yaitu "orang yang melanggar aturan poligami tersebut adalah melanggar peraturan yang berlaku", [65] dan dapat dihukum dengan hukuman denda setinggi-tingginya Rp 7.500,-. [66] , sedangkan PNS yang beristri lebih dari seorang tanpa izin, dapat dihukum dengan empat kemungkinan: (1) penurunan

---

[63] "Dan kawinkanlah orang-orang yang sedirian di antara kamu, dan orang-orang yang layak (berkawin) dari hamba-hamba sahayamu yang lelaki dan hamba-hamba sahayamu yang perempuan. Jika mereka miskin Allah akan memampukan mereka dengan kurnia-Nya. dan Allah Maha Luas (pemberian-Nya) lagi Maha mengetahui. Dan orang-orang yang tidak mampu kawin hendaklah menjaga kesucian (diri)nya, sehingga Allah memampukan mereka dengan karunia-Nya."

[64] M. Quraish Shihab, *Wawasan al-Quran*, hlm. 209. *Libās* berarti pasangan (*Spouse*), sebab di zaman Jahiliah kalau seorang ahli waris yang suddah dekat ajalnya melemparkan pakaiannya kepada seorang laki-laki memberikan isyarat bahwa suami mewariskan (menikahi) istrinya kepada laki-laki dimaksud sepeninggalnya, atau laki-laki tersebut berhak menikahkan wanita tersebut kepada laki-laki untuk mengambil maharnya. Lihat W. Robertson Smith, *Kinship & Marriage in Early Arabia* (Oosterhout, the Netherland: Anthropological Publications, 1966), hlm. 105.

[65] PP No. 9 Tahun 1975 pasal 45 ayat (2), "Tindak pidana yang dimaksud dalam ayat (1) diatas merupakan pelanggaran".

[66] PP No. 9 Tahun 1975pasal 45 ayat (la), "kecuali ditentukan lain dalam peraturan perundang-undangan yang berlaku, maka: (a) Barangsiapa yang melanggar ketentuan yang diatur dalam pasal 3, 10 ayat (3), 40 peraturan pemerintahan ini dihukum dengan hukuman denda setinggi-tingginya Rp.7500,- (tujuh ribu lima ratus rupiah)". Jumlah hukuman denda itu tentu harus dilihat dari nilainya, bukan dari jumlahnya, dimana UU ini dibuat pada tahun 1974.

pangkat setingkat lebih rendah; (2) pembebasan jabatan; (3) pemberhentian dengan hormat tidak atas permintaan sendiri sebagai PNS; (4) pemberhentian dengan tidak hormat sebagai PNS.[67] PNS wanita yang menjadi istri kedua/ketiga/keempat dari seorang pria dapat dihukum dengan hukuman diberhentikan tidak dengan hormat sebagai Pegawai Negeri Sipil.[68]

Lain halnya dengan Perundang-undangan Islam di Malaysia, suami yang melakukan polgami yang tidak sesuai dengan aturan Perundang-Uundangan yang ditetapkan berdasarkan enakment yang berlaku di setiap negeri. Secara umum, dapat dikenai hukuman berupa hukuman denda maksimal seribu ringgit atau kurungan maksimal enam bulan atau keduanya,[69] kecuali serawak yang mencantumkan

---

[67] PP No. 45Tahun 1990 pasal 15 ayat (1), "Pegawai Negeri Sipil yang melanggar salah satu atau lebih kewajiban/ketentuan Pasal 2 ayat (1), ayat (2), pasal 3 ayat (1), pasal 4 ayat (1), pasal 14, tidak melaporkan perceraiannya dalam jangka waktu selambat-lambatnya satu bulan terhitung terjadinya perceraian , dan tidak melaporkan dalam jangka waktu selambat-lambatnya satu tahunterhitung sejak perkawinan tersebut dilangsungkan, dijatuhi salah satu hukuman disiplin berat berdasarkan Peraturan Pemerintah Nomor 30 Tahun1980 tentang Peraturan Disiplin Pegawai Negeri Sipil"; PP pembagian gaji sesuai dengan ketentuan pasal 8, dijatuhi salah satu hukuman disiplin berat berdasarkan Peraturan Pemerintah Nomor 30tahun 1980 pasal 6 ayat (4) disebutkan, "jenis hukuman disiplin berat terdiri dari: (a) penrunan pangkat pada pangkat yang setingkah lebih rendah untuk palin lama 1 (satu) Tahun; (b) pembebasan jabatan; (c)pemberhentian dengan hormat tidak atas permintaan sendiri sebagai Pegawai Negeri Sipil; (d) pemberhentian tidak dengan hormat sebagai Pegawai Negeri Sipil".

[68] PP No. 45 Tahun 1990 pasal 15 ayat (2), "Pegawai Negeri Sipil wanita yang melanggar ketentuan pasal 4 ayat (2), dijatuhi hukuman disiplin pemberhentian tidak dengan hormat sebagai Pegawai Negeri Sipil". Adapun isi pasal 4 ayat (2) adalah larangan PNS wanita menjadi istri yang kedua /ketiga/keempat.

[69] UU pinang pasal 123, UU Selangor pasal 123, UU persekutuan pasal 123, UU Negeri Sembilan pasal 123, UU Pahang pasal 124, UU perak pasal 118, dan UU Serawak pasal 125. Contoh teks, UU Pinang pasal 123, "jika seorang lelaki berkawin lagi dimana-mana juapun dalam masa perkawinannya yang sedia ada masih berterusan tanpa mendapat kebenaran secara tertulis terlebih dahulu dari Mahkamah, maka dia adalah melakukan suatu kesalahan dan hendaklah dihukum denda tidak melebihi satu ribu ringgit atau penjara tidak melebihi enam bulan atau kedua-duanya denda dan penjara itu".

hukuman denda maksimal tiga ribu ringgit atau penjara maksimal dua tahun.[70] Disamping itu, suami tersebut harus membayar maskawin yang belum dibayar yang dipakai/dipinjam. Apabila suami yang bersangkutan tidak membayar, maka maskawin itu dapat dituntut sebagai utang.[71]

Demikian juga, seorang suami, yang tidak berlaku adil terhadap istri-istrinya dapat dikelompokkan sebagai orang yang melanggar hukum yang dapat dihukum dengan hukuman denda maksimal seribu ringgit atau kurungan maksimal enam bulan atau keduanya.[72]

Dengan demikian, secara umum, isi Perundang-undangan Malaysia tentang poligami sama dengan perundang-undangan Indonesia, yaitu berusaha mengatur agar laki-laki yang melakukan poligami adalah laki-laki yang benar-benar: (1) mampu secara ekonomi menghidupi dan mencukupi seluruh kebutuhan (sandang, pangan dan papan) keluarga

---

Jumlah seribu ringgit Malaysia kalau dijadikan Rupiah pada bulan Desember 2014 akan menjadi Rp. 3.250.000,- (tiga juta dua ratus lima puluh ribu rupiah) sebab harga satu Ringgit Malaysia adalah Rp. 3.250,- (tiga ribu dua ratus lima puluh rupiah).

[70]UU Serawak pasal 125, "jika seseorang lelaki berkawin lagi dimana-mana juapun dalam masa perkawinannya yang sedia ada masih berterusan tanpa mendapat kebenaran secara bertulis terlebih dahulu dari pada hakim syar'imaka dia adalah melakukan satu kesalahan dan jika disabitkan, hendaklah dihukum denda tidak melebihi tiga ribu ringgit atau penjara tidak melebihi dua tahun atau kedua-duanya sekali".

[71]UU Pinang pasal 23 ayat (7), UU Selangor pasal 23 ayat (7), UU Persekutuan pasal 23 ayat(7), UU Negeri Sembilan pasal 23 ayat (7), UU Pahang pasal 23 ayat (7), dan UU Serawak pasal 21 ayat (6). Ontoh teks, UU Pinang pasal 23 ayat (7), "seseorang yang berkawin bersalahan dengan subsyeksyen (1) hendaklah membayar dengan serta merta semua jumlah maskawin dan pemberian yang kena dibayar kepada istri atau istri-istri yang sedia ada, dan jumlah itu, jika tidak dibayar sedemikian, boleh dituntut sebagai hutang".

[72]UU Pinang pasal 128, UU Selangor pasal 128, UU Persekutuan pasal 128, UU Negeri Sembilan pasal 128, UU Pahang pasal 129, UU Perak pasal 123, UU Kelantan pasal 107, dan UU Serawak pasal 130. Contoh teks, UU Pinang pasal 128, "seseorang yang tidak memberi keadilan sewajar kepada istrinya mengikut Hukum Syara'adalah melakukan suatu kesalahn dan hendaklah dihukum denda tidak melebihi satu ribu ringgitatau penjara tidak melebihi enam bulan atau kedua-duanya denda dan penjara itu".

(istri-istri dan anak-anak), serta (2) mampu berlaku adil terhadap istri-istrinya, sehingga istri-istri dan anak-anak dari suami poligami tidak disia-siakan. Terbukti, untuk berpoligami, suami harus lebih dahulu mendapat persetujuan dari isteri. Untuk mencapai tujuan ini, semua perundang-undangan Indonesia dan Malaysia memberikan kepercayaan yang sangat besar kepada hakim di Pengadilan Agama. Dengan demikian, peran hakim di Pengadilan Agama sangat penting dalam menerapkan aturan poligami ini.

Akan tetapi masih ada negara bagian di Malaysia yang sama sekali belum beranjak dari konsep tradisional, yakni Kelantan. Demikian juga Perundangan-undangan Malaysia sama Perundang-undangan Indonesia, yaitu terlihat berusaha menghargai isteri sebagai pasangan hidup suami. Hanya saja Perundangan-undangan Indonesia memberikan perhatian khusus kepada para Pegawai Negeri Sipil (PNS), dan secara eksplisit menetapkan bahwa prinsip perkawinan Indonesia adalah monogami. Perhatian dan aturan ini tidak ditemukan dalam perundang-undangan Malaysia.

Ketentuan sanksi poligami dalam hukum keluarga Islam di I ndonesia dan Malaysia terdapat persamaan disamping ada perbedaan, yang dapat dilihat pada tabel berikut :

TABEL III
PERSAMAAN DAN PERBEDAAN SANKSI POLIGAMI
DI INDONESIA DAN MALAYSIA

Persamaan	Indonesia	Malaysia
Sanksi Poligami	Pidana dengan membayar denda sebesar Rp. 7.500,-	Pidana denda dan penjara atau kedua-duanya, namun besaran denda dan lamanya penjara masing negeri atau yang berbeda.
Perbedaan	**Indonesia**	**Malaysia**
Sanksi poligami	Ada ketentuan khusus untuk Pegawai Negeri Sipil (PNS), yaitu sanksi sampai kepada diberhentikan dari PNS.	Tidak ada ketentuan khusus bagi warga negara tertentu dalam sanksi poligami

Kajian tentang sanksi untuk persoalan poligami dalam Islam secara eksplisit tidak ditemukan. Namun, Islam telah menjelaskan dari segi kualitas dan kuantitas, sebagaimana telah dijelaskan oleh fuqah, bahwa sanksi hukum (*'uqubat*) diklasifikasikan kepada tiga bagian: pertama, *jarimah hudud*; kedua, *jarimah qishash-diyat*; ketiga, *jaramah ta'zir.* [73]

Kategori pertama, *hudud* (bentuk jamak dari kata *had*), adalah jenis hukuman yang bentuk dan ukurannya telah

[73] 'Abdurrahman al-Jaziri, *Kitab al-Fiqh 'ala al-Mazahib al-Arba'ah*, jld. V, (Beirut : Dar al-Kutub al-'Ilmiyyah, 1999), h 12.

ditetapkan (oleh syara'), terkait dengan hak Allah atau demi kemaslahatan umum. Mengenai bentuk-bentuk tindak pidana yang dikategorikan sebagai *jarimah hudud* ada tujuh macam, yaitu: 1) perzinahan 2) melakukan tuduhan zina 3) mengonsumsi minuman keras 4) pencurian 5) perampokan 6) pindah agama 7) pemberontakan.[74]

Adapun kategori kedua, *qishash-diyat*, [75] mencakup tindak pidana: 1) pembunuhan dengan sengaja, 2) pembunuhan semi sengaja, 3) pembunuhan yang keliru, 4) penganiayaan secara sengaja, 5) penganiayaan yang keliru. Bentuk sanksi hukum bagi tindak pidana *qishash-diyat*, secara variatif, meliputi: *qishash-diyat*, *kafarat*, terhalang dari hak waris, terhalang dari hak wasiat.[76]

Kategori ketiga adalah pidana *ta'zir*, suatu tindak pidana berupa perbuatan maksiat atau jahat yang dikenai

---

[74] 'Abd al-Qadir 'Audah, *at-Tasyr³' al-Jina'i al-Islami Muqaranan bi al-Qan-n al-Wa«'i*, 9Beirut : Mu'assat ar-Risalah, 1997), hlm. 634. Menurut catatan Wahbah az-Zuhaili, mengenai bentuk-bentuk tindak pidana yang dikategorikan sebagai *jarimah hudud* terdapat perbedaan pendapat di kalangan ulama. Menurut kalangan jumhur ulama *jarimah hudud* mencakup tujuh macam tindak pidana, yaitu (1) pencurian; (2) perzinahan; (3) penggunaan minuman khamar; (4) penggunaan sesuatu yang berefek memabukkan non-khamar; (5) tuduhan zina palsu (*qazf*); (6) *qishash*; (7) riddah (pindah agama). Sedangkan kalangan Hanafiyah hanya mengintrodusir 5 macam *jarimah hudud* dengan tidak memasukkan dua kategori terakhir sebagai bagian dari *jarimah hudud.* Perbedaan ini muncul antara lain dilatarbelakangi perbedaan terminologis yang digunakan kedua pihak. Kalangan jumhur mendefinisikan had sebagai hukuman (*uqubah*) yang telah ditentukan (bentuk dan ukurannya) oleh syarak, baik yang terkait dengan hak Allah maupun hak hamba (manusia). Sedangkan kalangan Hanafiyah mendefinisikan ¥ad sebagai hukuman yang telah ditentukan oleh Allah sehingga tak seorang pun boleh menepikannya, dan ia lebih terkait pada hak-hak Allah. Lihat Wahbah az-Zuhaili, *al-Fiqh al-Islami wa Adillatuh*, juz VII, (Damascus : Dar al-Fikr, 1997), h. 5275.

[75] *Qishash* adalah menghukum seorang pelaku jinayah (tindakan kriminal) dengan hukuman yang sama dengan perbuatannya. Seperti perbuatan membunuh maka hukumannya adalah dibunuh, begitu pula dengan penganiayaan. 'Abd al-Qadir 'Audah, *op. cit.*, h. 663.

[76]*Ibid.* Lihat penempatan masing-masing sanksi tersebut pada tindak pidana *qishash-diyat* dalam *ibid..*, h. 664-682.

sanksi hukuman yang tidak ditentukan oleh syara' (non-*had* dan non-*kaffarat*), baik yang berkaitan dengan hak Allah maupun hak hamba.[77] Dengan kata lain hukuman *ta'zir* adalah hukuman yang dijatuhkan pada perbuatan jinayah selain kedua kategori di atas (*jarimah hudud* dan *jarimah qishash-diyat*). Kebijakan pidana *ta'zir* sendiri merupakan otoritas *ulul amri* (pemerintah/yudikatif) dimana bentuk sanksi hukumannya pun beragam bisa berupa pemukulan, penahanan (kurungan/pemenjaraan), teguran/peringatan, dan bentuk hukuman lainnya sesuai dengan pertimbangan kontekstual.[78] Malah sebagian ulama, kalangan Hanafiyah dan Malikiyah, membolehkan penjatuhan hukuman mati terhadap tindak pidana yang dilakukan berulang kali atau sadis, homo seksual, pelecehan agama/simbol agama, perbuatan sihir (santet), dan perbuatan zindiq. Semua langkah hukum ini diletakkan dalam kerangka siyasah berdasarkan pertimbangan hakim mana yang dipandang lebih maslahat (tepat). [79] Sedangkan, kalangan Malikiyah dan Hanabilah juga memasukkan perbuatan *spionase* dan *bid'ah* dalam kategori *ta'zir* yang dapat dijatuhi hukuman mati.[80]

Adapun mengenai jenis tindak pidana yang dapat dikenai ancaman hukuman kurungan/penjara, dalam hal ini, ulama berbeda pendapat. Kalangan Hanafiyah menetapkan hukuman kurungan/penjara dapat dikenakan pada semua *jarimah ta'zir*. Sedangkan jumhur ulama berpendapat bahwa hukuman tersebut tidak berlaku pada semua *jarimah ta'zir*. Menurut mereka hanya 8 (delapan) tindak pidana yang dapat dikenai hukuman kurungan /penjara, yaitu: (1) percobaan

---

[77] Wahbah az-Zuhaili, *op. cit.*, h. 5591.

[78] *Ibid.*, h, 5592.

[79] *Ibid.*, h. 5594.

[80] *Ibid*.

pembunuhan; (2) pelarian diri oleh budak; (3) pengingkaran penunaian kewajiban; (4) pengakuan palsu atas kebangkrutan; (5) perbuatan maksiat; (5) keengganan melaksanakan kewajiban sebagai muslim yang tidak dapat diwakilkan; (7) pengakuan kepemilikan secara paksa; (8) keengganan melakukan kewajiban ibadah (hak Allah) yang tak dapat diwakilkan.[81]

Dalam hal dapat diberlakukan tidaknya hukuman denda, para ulama juga berbeda pendapat. Sebagian ulama tidak membolehkannya dengan alasan hal itu sama dengan pengambilan harta secara zalim, sedangkan Abu Yusuf, Imam Malik ibn Anas, Imam Syafi'i (salah satu *qaul*-nya), dan Imam Ahmad ibn Hanbal membolehkannya berdasarkan praktik yang pernah dilakukan oleh Rasulullah dan sahabatnya, Khalifah Umar ibn Khatthab dan Khalifah Ali ibn Abi Talib.

Mengenai hukuman fisik (berupa pemukulan misalnya) ulama sepakat membolehkannya berdasarkan praktik yang pernah diterapkan oleh Rasulullah dan Khulafa' ar-Rasyidin, meskipun dalam hal ketentuan dan batas maksimalnya terdapat perbedaan pendapat.[82]

Dari uraian di atas dapat dipahami bahwa poligami, jika dilihat dari kategori dan bentuk hukum pidana Islam di atas, bukanlah termasuk tindak pidana kategori pertama (*Hudud*) dan juga tidak termasuk kategori kedua (*qishshash-diyat*). Jika demikian, dapat disimpulkan bahwa hanya ada satu kemungkinan bahwa poligami lebih cenderung diposisikan dan dilihat dalam wilayah kategori ketiga, yaitu tindak pidana *ta'z³r,* dimana peran politik hukum (*siyasah syar'iyyah*) memerankan peran dominan dalam penentuan kategori dan

[81]*Ibid*., h. 5592-5593.

[82] Lihat lebih jauh dalam 'Abdurrahman al-Jaziri, *op. cit.*, h. 349-351.

bentuknya. Dari sudut tinjauan ini, secara teoritis, dapat dikatakan bahwa sanksi poligami tetap relevan dengan doktrin hukum Islam konvensional, khususnya yang terkait dalam wilayah *jinayah*.

Membandingkan dengan hukum keluarga Islam yang berlaku di negara-negara Muslim lainnya tentang aturan poligami, maka dapat digambarkan sebagai berikut. *Pertama*, Tunisia melarang poligami dengan alasan mustahil seorang suami berlaku adil terhadap istri-istrinya, padahal kriteria mampu berlaku adil ini menjadi syarat mutlak agar suami boleh berpoligami. Konteks dari alasan ini barangkali adalah karena negara ini berusaha menjelaskan kepada masyarakat banhwa pembaruan yang dilakukan di Tunisia sesuai dan sejalan dengan ajaran Islam, tidak seperti Turki yang mengadopsi sistem hukum Eropa (Swiss).[83] Lebih dari itu, hal lain yang dapat disimpulkan dari UU Tunisia adalah bahwa dasar pertimbangan menyusun UU bukan hanya dasar konsep murni, tetapi sudah dipadukan dengan hasil pengamatan praktek poligami yang ada di Tunisia, bahwa ternyata pelaku poligami di sana tidak dapat berlaku adil.

Kedua, Syiria, Irak, dan Mesir membatasi praktek poligami berdasarkan pada kekhawatiran kemampuan ekonomi. Konteksnya mungkin adalah fakta yang ada di Mesir bahwa kebanyakan anak terlantar diakibatkan oleh praktek poligami. Sebab orang yang melakukan poligami sebenarnya tidak mampu untuk mencukupi nafkah satu keluarga saja. Karena itu, usaha membatasi praktek poligami adalah sebagai

---

[83] Hal ini terlihat dari alasan dan tujuan pembaruan yang disebutkan oleh pemerintah Tunisia, yang salah satu alasan atau tujuannya adalah untuk menyatukan pandangan masyarakat yang beragam berdasarkan pandangan mazhab popular, dengan tetap mendasarkan pada ajaran Syariah. Lihat Anderson, "The Tunisian Law", h. 264-265.

usaha menghindari kasus yang sama di masa yang akan datang.[84]

Ketiga, tampak bahwa konsep taklik talak sedemikian diperluas penerapannya dalam UU kontemporer untuk membatasi praktek poligami yang tidak bertanggung jawab.

Keempat, bahwa kemandulan istri yang dapat menjadi alasan poligami bukan hanya klaim seperti yang berlaku selama ini, tetapi harus dibuktikan dengan pemeriksaan dokter yang berwenang seperti ditetapkan UU Somalia. Demikian juga termasuk unsur menarik dari UU Somalia bahwa tuntutan sosial dapat menjadi alasan poligami, seperti tuntutan *nass* yang membolehkan poligami. Hanya saja untuk menentukan ada atau tidaknya tuntutan tersebut ditentukan oleh negara, bukan pribadi-pribadi.

Dengan demikian, mayoritas Perundang-undangan Perkawinan Muslim kontemporer mempersulit bolehnya poligami, hanya saja cara yang digunakan berbeda antara satu negara dan negara lain. Perbedaan ini, di samping karena faktor sosial yang berbeda, juga karena perbedaan kebutuhan dan tuntutan. Sebagai tambahan, Perundang-undangan satu atau sejumlah negara dapat juga mempengaruhi isi atau aturan tentang poligami di negara lain. Karena itu, pengaruh negara tertentu menjadi faktor lain dalam merumuskan aturan tentang poligami.

Adapun variasi aturan tersebut dapat dikelompokkan menjadi lima, yakni: (1) poligami dilarang secara mutlak, (2) dikenakan hukuman bagi yang melanggar aturan tentang poligami, (3) poligami harus ada izin dari Pengadilan, (4) poligami dapat menjadi alasan cerai, dan (5) boleh poligami secara mutlak. Sementara teori Tahir Mahmood

[84] Anderson, "Recent Development in Syari'a Law III", h. 125.

mengelompokkan menjadi enam usaha, yakni: (1) boleh poligami secara mutlak, (2) poligami dapat menjadi alasan cerai, (3) poligami harus ada izin dari Pengadilan, (4) pembatasan kontrol sosial, (5) poligami dilarang secara mutlak, dan (6) dikenakan hukuman bagi yang melanggar aturan tentang poligami.[85]

Kalau menggunakan teori Mahmood, maka Indonesia dan Malaysia secara umum masuk kelompok ketiga dan keenam, yakni poligami harus ada izin Pengadilan, sementara bagi yang melanggar aturan tentang poligami dikenakan hukuman. Hanya saja tentang alasan, syarat dan proses mendapatkan izin Pengadilan, misalnya: (1) dari sisi pembuktian kemampuan ekonomi, dan (2) pembuktian alasan hukum, aturan Indonesia terkesan lebih ketat dan lebih rinci dibandingkan Malaysia. Bahkan dalam UU Serawak dan UU Kelantan, seorang boleh poligami tanpa lebih dahulu mendapat izin Pengadilan, hanya saja agar perkawinan tersebut dapat didaftarkan harus lebih dahulu membayar denda. Dengan masuknya Indonesia dan Malaysia pada kelompok ketiga dan keenam, berarti menggugurkan teori Tahir Mahmood yang memasukkan Indonesia pada kelompok keempat, yakni pembatasan poligami lewat kontrol sosial.[86] Di samping itu, usaha lewat kontrol sosial ini, menurut hemat penulis, sulit ditentukan indikatornya berdasarkan isi Perundang-undangan yang ada. Karena itulah penulis mengelompokkan usaha Perundang-undangan menjadi lima kelompok seperti ditulis di atas.

Adapun negara-negara yang masuk kelompok pertama, berdasarkan teori Mahmood, di antaranya adalah

---

[85] Tahir Mahmood, *Family Law Reform*, h. 275-278.

[86] *Ibid*., h. 277.

Aljazair dengan UU No. 84-11 Tahun 1984. UU Turki Tahun 1917 sebenarnya masuk juga dalam kelompok ini, tetapi sekarang UU ini tidak berlaku dan tidak diberlakukan di negara lain. Sedang negara-negara yang masuk kelompok kedua, bahwa poligami dapat menjadi alasan cerai, dengan syarat dicantumkan dalam taklik talak, kecuali Mesir, adalah UU Turki Tahun 1917, UU Yordania Tahun 1951 yang diperbarui tahun 1976, UU Maroko Tahun 1958, UU Lebanon dengan *The Law of the Rights of the Family* Tahun 1962, dan UU Mesir No. 100 Tahun 1984. Adapun UU Syiria No. 34 Tahun 1975, UU Iran 1976, UU Irak Tahun 1959, UU Pakistan dan Bangladesh, UU Libya No. 10 Tahun 1984, UU Somalia Tahun 1975 dan UU Indonesia, masuk kelompok ketiga, yaitu bahwa untuk poligami harus ada izin Pengadilan. Adapun negara yang melarang poligami secara mutlak adalah Turki, dengan UU Tahun 1926, Druze Lebanon dan Tunisia. Negara-negara yang menghukum pelaku poligami tanpa mengikuti aturan yang ada adalah Tunisia, Iran, Irak, Mesir, Pakistan, Indonesia, dan Malaysia.

Sebagai tambahan, ada negara yang mengaharuskan pemberitahuan kepada istri atau istri-istri lebih dahulu sebelum poligami, yakni Iran, dengan UU Tahun 1967, UU Maroko Tahun 1958 dan UU Aljazair No. 84-11 Tahun 1984. Bersamaan dengan itu, istri dapat meminta cerai dengan alasan tidak diberi tahu sebelumnya. Sementara Maroko menetapkan bahwa suami yang tidak berlaku adil kepada istri-istrinya dapat menjadi alasan cerai. Di lain pihak, Irak membolehkan poligami tanpa mengikuti prosedur umum, yakni dengan janda.

Coulson dan Hinchcliffe memasukkan Afrika Timur, Israel dan Rusia (Uni Soviet), di samping Turki dan Tunisia,

sebagai negara yang melarang poligami secara mutlak,[87] sementara Elizabeth White memasukkan Albania dan Rusia (Soviet), di samping Turki dan Tunisia. Pendapat ini tidak dapat diklarifikasi dalam disertasi ini, sebab tidak ditemukan teks Perundang-undangan dari negara yang bersangkutan.

B. Efektifitas Aplikasi Hukum Keluarga Islam di Indonesia dan Malaysia

Secara umum, aplikasi pelaksanaan hukum keluarga Islam di masyarakat memberi telah memberikan dampak positif dalam tatanan hukum di masyarakat. Hal ini dapat dilihat dari pendapat para peneliti bahwa sejak diberlakukan Undang-Undang (UU) Perkawinan ternyata dapat menurunkan angka perceraian. Bahkan menurut Katz, UU perkawinan Indonesia mampu menurunkan angka perceraian sangat drastis.[88] Begitu juga dengan praktek poligami. Menurut Butt, dengan diberlakukannya UU Perkawinan No. 1 Tahun 1974, angka poligami di Indonesia semakin menurun.

Meskipun ada faktor lain yang mempengaruhi, menurut Khairuddin Nasution, namun keberadaan UU No. Tahun 1974 memberikan kontribusi terhadap menurunnya angka perceraian dan poligami di Indonesia.[89] Moh. Zahid menyimpulkan bahwa UU Perkawinan Indonesia dapat mencapai tujuan kelahirannya, yakni : (1) menaikan tingkat

---

[87] Noel Coulson dan Doreen Hinchcliffe, "Women and Law Reform in Contemporary Islam", dalam Lois Beck dan Nikki Keddie, *Women in the Muslim World* (Cambridge, Massachusetts: Harvard University Press, 1978), h. 40.

[88] June S. Katz dan Ronald S. Katz, "Legislating Social Change in a Developing Country : The New Indonesian Marriage Law Revised" dalam Khoiruddin Nasution, Status Wanita di Asia Tenggara: Studi Terhadap Perundang-undangan Perkawinan Muslim Kontemporer di Indonesia dan Malaysia, (Jakarta : INIS, 2002), h. 263

[89] *Ibid.*,

usia perkawinan dan mengurangi perkawian usia muda, (2) mengurangi perkawinan poligami sewenang-wenang, (3) mengurangi angka perceraian, dan (4) mengusahakan adanya keseimbangan kedudukan suami dan isteri.[90]

Pada penelitian yang dilakukan Julia I. Suryakusuma menyebutkan bahwa dengan diberlakukannya PP No. 10 Tahun 1983, angka poligami dan perceraian menurut di kalangan Pegawai Negeri Sipil (PNS), tetapi bersamaan dengan itu bertambah jumlah nikah sirri, perselingkuhan dan perempuan simpanan.[91] Namun demikian, sejumlah responden pada penelitian ini menyatakan bahwa meskipun ditemukan sejumlah kelemahan dan akibat negatif dari diberlakukannya, PP No. 10 Tahun 1983 tetap dirasa penting untuk membatasi jumlah poligami dan perceraian tidak bertanggungjawab.[92] Dengan istilah lain, meskipun tidak maksimal, PP ini memberikan efek positif terhadap berkurangnya jumlah poligami dan perceraian.

Pada sisi lain, keberadaan UU Perkawinan tidak memberi pengaruh apa-apa bagi masyarakat yang tinggal di daerah terpencil jauh dari perkotaan. Bagi mereka pergi ke Pengadilan Agama untuk menyelesaikan masalah-masalah yang berhubungan dengan perkawinan, termasuk poligami dan perceraian akan melahirkan sejumlah masalah.[93] Bahkan mereka menganggap bahwa peradilan sebagai lembaga yang

---

[90]Moh. Zahid, "Dua Dasawarsa Undang-undang Perkawinan", DIALOG; *Jurnal Studi dan Informasi Keagamaan*, (Jakarta : BPPA Depag No. 39, Th. XVIII, 1994), h. 33-40

[91]Julia I. Suryakusuma, "Seksualitas dalam Pengaturan Negara", dalam prisma, No. 7 (1991), h. 77

[92]*Ibid.*,

[93] Abdurrahman, "Beberapa pola perkawinan di Kabupaten gunung Kidul Yogyakarta (Kasus Perkawinan di Kecamatan Rongkop), *Laporan Hasil Penelitian*, (Yogyakarta : IAIN Suka, 1981), h. 33. Lihat juga Hildred Geertz, *The Javanese Family : A Studiy of Kinship and Sosialization*, (ttp : The Press of Glencoe, Ins, 1961), h.

cukup seram dan ditakuti.[94] Sebaliknya, bagi masyarakat perkotaan menganggap bahwa peradilan dalah lembaga biasa yang mengakar dan umum digunakan masyarakat untuk menyelesaikan masalah-masalah perkawinan.[95] Dengan demikian, dapat disimpulkan bahwa faktor wilaya kota dan desa, dan tingkat pendidikan para pihak yang berpekara, cukup menentukan efektifitas pelaksanaan UU Perkawinan ini.

Di Malaysia, pelaksanaan UU Perkawinan belum menunjukan hasil yang menggembirakan. Mehruj Siraj, melakukan penelitian di Kelantan untuk menilai efektifitas UU Keluarga Muslim Kelantan Tahun 1983, selama 4 tahun (1984 s/d 1988) dan meneliti delapan dari Sembilan Mahkamah Syari'ah (Pengadilan Agama) yang ada di Kelantan[96] menyimpulkan bahwa; hubungannya dengan penerapan aturan poligami, ternyata masih sangat mengecewakan, sebab Pengadilan Agama mengizinkan seorang melakukan poligami kalau orang yang bersangkutan dapat menyatakan, bahwa dia akan sanggup mencukupi nafkah istri-istri dan anak-anaknya

[94] Hildred Geertz, *The Javanese Family : A Studiy of Kinship and Sosialization,* (ttp : The Press of Glencoe, Ins, 1961), h.

[95] Hisako Nakamura, *Perceraian Orang Jawa,* terj. H. Zaini Ahmad Noeh (Yogyakarta : Gadjah Mada University Press, 1991), h. 79.

[96] Penelitian ini menekankan paada: (1) sejauhmana aturan baru di bidang perkawinan ini diimplementasikan; (2) akibat dari aturan baru ini terhadap wanita; (3) masalah-masalah yang masih berlanjut dan kelemahan-kelemahan aturan baru; dan (4) jalan keluar yang mungkin ditawarkan kepada para pemegang kekuasaan. Penelitian lapangan ini mencakup: file-file yang ada di delapan dari sembilan Pengadilan Agama yang ada di Kelantan selama masa tahun 1984 s/d 1988; wawancara dengan hakim-hakim dan Pegawai-pegawai Honor Wanita; observasi terhadap kasus-kasus yang sedang disidangkan, lembaga konseling dan juru damai (*arbitrators*), dan praktek perkawinan; ditambah dengan kunjungan ke desa-desa untuk wawancara dengan ketua kampong, *imams* dan orang desa. Mehruj Siraj, "Women and the Law: Significant Development in Malaysia," dalam *Law & Society Review*, Vol. 28, No. 3 (1994), h. 566.

kelak, tanpa harus membuktikan dengan data-data rasional, seperti daftar penghasilan atau daftar gaji bulanan. Padahal jaminan minimal boleh atau tidaknya seorang melakukan poligami adalah mempunyai penghasilan minimal 300 ringgit perbulan.[97] Fakta lain bahwa Pengadilan tidak memberi tahu istri atau istri-istri tentang rencana perkawinan seorang suami yang akan menikah lagi (poligami). Semua hakim berpendapat, kalau semua prosedur yang ditetapkan dalam kitab-kitab fikih tradisional telah dipenuhi, maka seorang yang akan berpoligami dapat diizinkan, dan Syariah, menurut mereka, tidak mengharuskan adanya izin istri. Demikian juga mereka berpendapat, aturan Perundang-undangan yang baru mengharuskan adanya izin istri untuk poligami. Lebih jauh, umumnya suami yang berpoligami mencantumkan dalam formulir bahwa istri atau istri-istri mereka setuju dengan rencana nikah lagi. Sayang, para hakim percaya begitu saja dengan pernyataan tersebut, meskipun tidak disertai dengan bukti lain, tanpa melakukan pemerikasaan ulang.[98] Hasilnya, sampai tahun 2013 tercatat bahwa 25.000 janda dibawah umur 60 tahun dan sebanyak 1600 pernikahan poligami di Kelantan tidak tercatat. Meskipun pihak kerajaan Kelantan telah berupaya untuk memberikan kesadaran ke masyarakat yang akan berpoligami harus mengikuti prosedur yang ditetapkan oleh Undang-undang,

Namun penting dicatat bahwa pada bulan Desember 1992 diinformasikan kepada ketua Pengadilan Agama di seluruh Kelantan, bahwa hakim atau Pengadilan Agama harus

[97] Mehruj Siraj, “Women and the Law,” h. 566.
[98] *Ibid*., h. 567.

memberi tahu istri atau istri-istri tentang rencana poligami seorang suami.[99]

Kurang maksimalnya aplikasi Perundang-undangan Keluarga Muslim Kontemporer di lapangan, menurut peneliti, di samping alasan-alasan yang telah dikemukakan di atas juga disebabkan oleh isi Perundang-undangan yang ada bertentangan atau minimal tidak sesuai dengan nilai filosofis, yuridis, dan sosiologis [100] yang berlaku dalam mayoritas masyarakat. [101] Sebab konsep/nilai filosofis, yuridis, dan sosiologis yang berlaku secara umum dalam masyarakat muslim adalah konsep yang tertulis dalam kitab-kitab fikih dan tafsir tradisional, khususnya mazbah Syafi'i bagi masyarakat Indonesia dan Malaysia. Akibatnya, konsep di luar kitab-kitab tersebut dianggap tidak sejalan dengan Islam (tidak islami). Kenyataan ini dapat dilihat dari sejarah pembentukan Hukum Perkawinan/keluarga di umumnya negara-negara Muslim, di mana sejak awal pembaruan sudah ditentang kelompok tradisional tersebut, dengan alasan ini Undang-Undang yang ada tidak sejalan atau malah bertentangan dengan dengan ajaran Islam. Konsekuensi keyakinan bahwa konsep yang ada dalam kitab-kitab fikih dan tafsir tradisional sebagai konsep yang islami, sementara aturan yang ada dalam Perundang-undangan tidak islami adalah bahwa konsep fikih dan tafsir harus dipatuhi, sementara konsep Perundang-undangan boleh dilanggar. Pandangan seperti ini bukan saja dianut oleh kalangan masyarakat umum tetapi juga para pendidik dan

---

[99] *Ibid.*

[100] Soerjono Soekanto, *Sosiologi Hukum dalam Masyarakat* (Jakarta: Rajawali, 1982), hlm. 13.

[101] Dikatakan mayoritas sebab sejumlah masyarakat lain, khususnya kelompok wanita pembaru, bukan hanya menyetujui bahkan menghendaki isi Perundang-undangan yang ada.

praktisi hukum Islam di lapangan, yakni para guru dan hakim. Terbukti, setiap keputusan hakim agama sampai sekarang pun selalu didukung dengan kutipan atau minimal rujukan dari kitab-kitab fikih tradisional,[102] sehingga teori Anderson yang mengatakan bahwa usaha pembaruan Hukum Perkawinan Muslim Kontemporer datang dari penguasa bukan dari masyarakat umum,[103] dalam batas-batas tertentu ada benarnya, meskipun pada kasus-kasus tertentu lain kurang dapat dibuktikan. Teori Anderson tersebut dapat diterima untuk kasus Perundang-undangan Perkawinan produk masa penjajahan Belanda, tetapi atau kurang dapat dibuktikan untuk produk masa kemerdekaan, meskipun inisiatif pertama muncul dari kalangan atas, seperti kasus lahirnya PP No. 10 Tahun 1983 dan kompilasi Hukum Islam Indonesia Tahun 1991. Hanya saja setiap ada inisiatif untuk melahirkan Perundang-undangan Perkawinan selalu saja ada kelompok yang tidak setuju dari kalangan masyarakat bawah. Fenomena ini bukan berarti masyarakat tidak menghendaki, tetapi ada masyarakat yang tidak menghendaki.

---

[102]Lihat Mahkamah Agung RI, Y*urisprudensi Mahkamah Agung RI Tahun 1993* (Jakarta: Mahkamah Agung RI, 1993; Idem., *Yurisprudensi Mahkamah Agung RI Tahun 1994* (Jakarta: Mahkamah Agung RI, 1994); Ditbinpera., *Yurisprudensi (Peradilan Agama) & Analisa* (Jakarta: Ditbinpera Depag. RI, 1995); idem., *Yurisprudensi Peradilan Agama* (Jakarta: Ditbinpera Depag. RI, 1997/98). Bahkan seorang hakim agama pada suatu acara temu ramah dengan masyarakat berkata, "kalau saya bukan seorang hakim pasti saya pegangi kitab-kitab fikih, sebab isi kitab tersebut sesuai dengan Syariah, tetapi karena saya seorang hakim terpaksa menggunakan aturan Perundang-undangan yang ditetapkan pemerintah". Dikutip dari ungkapan Partaonan, seorang Pegawai Pencatatan Pernikahan dan Perceraian, Semangambat, Kec. Siabu, Mandailing-Natal, Sumatera Utara, pada hari Kamis, tanggal 20 Juli 2000. Ketika penulis konfirmasikan kepada salah seorang hakim agama di Bantul Yogyakarta, alasannya adalah untuk menunjukkan keislaman dan menunjukkan perbedaan dengan Pengadilan Negeri yang hanya merujuk aturan Perundang-undangan.

[103]Norman Anderson, *Law Reform in the Muslim world* (London: The Athlone Press, 1976), h. 14-15.

Ada beberapa teori yang muncul ke permukaan untuk menjembatani pertentangan antara tradisionalis (kelompok yang berpedoman pada kitab-kitab fiqh) yang menentang pembaruan dengan kelompok reformis yang menghendaki pembaruan seperti disebut sebelumnya, di antaranya teori yang ditawarkan Kristin Louise Savell, yaitu bahwa kedua kelompok yang bertentangan harus melakukan dialog dua arah yang berkelanjutan. Dalam melakukan dialog tersebut kedua pihak harus duduk sama rendah dan berdiri sama tinggi. Tidak boleh ada salah satu pihak merasa superior sementara kelompok lain imperior.[104] Sementara Uma Narayan mengusulkan pentingnya kelompok pembaru bekerja sesuai dengan tradisi yang berlaku di masyarakatnya. Dengan teori ini bukan berarti kelompok pembaru bekerja dengan kelompok tradisionalis tanpa melakukan pembaruan. Maksudnya bahwa dalam melakukan pembaruan, kelompok pembaru harus menggunakan teori-teori yang dipegang dan diyakini kelompok tradisionalis. [105] Contoh aplikasi yang paling sederhana dari konsep Narayan ini untuk kasus Indonesia dan Malaysia barangkali adalah bahwa islami atau tidaknya suatu konsep di kalangan tradisionalis tergantung pada sumber bacaan; di mana kalau sumbernya ditulis dalam huruf Arab diyakini sebagai sumber yang islami, sementara kalau ditulis dengan huruf yang latin dianggap kurang atau bahkan tidak islami. Karena itu, dengan menggunakan sarana ini, menulis Undang-Undang dalam bahasa Arab, untuk sosialisasi Perundang-undangan, barangkali menjadi lebih efektif. Sejalan

---

[104] Kristin Louise Savell, "Wrestling with Contradictions: Human Rights and Traditional Practices Affecting Women", dalam *McGill Law Journal*, Vol. 41 (1996), h. 78.

[105]Uma Narayan, "The Project of Feminist Epistemology: Perspectives From a Nonwestern Feminist", dalam *Gender/Body/Knowledge*, oleh Alison M. Jaggar dan Susan Bordo (London: Rutgers University Press, 1989), h. 265.

dengan itu, Brenda Cossman [106] dan Nancy Fraser [107] menganjurkan agar berusaha menciptakan suasana saling menghargai, saling mengakui keberadaan kelompok lain, dan pada gilirannya menciptakan kerjasama harmonis antara kedua kelompok yang berseberangan.

Kerjasama antara kelompok pembaru dan tradisionalis di Indonesia dalam beberapa kesempatan sudah dilakukan. Bahkan adanya perubahan dari rancangan semula dengan menjadi Undang-undang No. 1 Tahun 1974 adalah sebagai wujud nyata dari kompromi kedua kelompok ini. Demikian juga kerja sama antara pemerintah dan ulama sebagai pimpinan informasi keagamaan sudah lama dilakukan. Hanya saja barangkali kerjasama ini perlu dilakukan dengan intensitas yang lebih banyak dan berkesinambungan, bukan hanya pada tingkat formal tetapi juga di tingkat informal dan non-formal. Usaha sosialisasi Undang-undang dengan jalan menulisnya dalam tulisan Arab adalah usaha memberikan pemahaman kepada masyarakat tentang produk hukum Islam, yakni fikih, fatwa, jurisprudensi, Perundang-undangan, dan Kompilasi Hukum Islam. Dengan memahami produk-produk hukum ini diharapkan tidak ada lagi dikotomi pemahaman terhadap berbagai produk hukum tersebut, yakni sikap yang merasa islami kalau mengikuti fikih dan tafsir, sebaliknya merasa tidak islami kalau mengikuti undang-undang. Sebab kesimpulan bahwa otoritas Perundang-undangan malah lebih kuat daripada fikih atau tafsir.

---

[106] Brenda Cossman, "Turning the Gaze Back on Itself: Comparative Law, Feminist Legal Studies, and the Postcolonial Project", dalam *Utah Law Review* (1997), no. artikel 525.

[107] Nancy Fraser, "From Redistribution to Recognition? Dilemmas of Justice in a "Postsocialist" Age", dalam Nancy Fraser, *Justice Interruptus* (New York: Routledge, 1997), h. 11-39 (Bab 1).

Khususnya bagi Indonesia dan Malaysia, Pegawai Pencatat Perkawinan dan Perceraian dan hakim Pengadilan Agama memegang peran yang sangat penting dalam mengaplikasikan aturan Undang-undang Perkawinan yang ada. Sebab untuk menetapkan terpenuhi atau tidaknya kemampuan ekonomi dan syarat-syarat lain untuk poligami misalnya, atau untuk menilai apakah perceraian merupakan jalan terbaik untuk satu pasangan, sangat dibutuhkan kecerdasan dan kearifan para hakim. Karena itu, aplikasi Perundang-undangan Perkawinan masih dapat dimaksimalkan pemberlakuannya di masyarakat dengan cara disamping mencerdaskan para hakim sebagai pelaku hukum, juga memaksimalkan usaha sosialisasi ini Perundang-undangan dan memberi pemahaman yang benar tentang status kitab fikih dan produk-produk pemikiran hukum Islam lainnya kepada masyarakat.

Secara metodologis, golongan tradisionalis menggunakan metode parsial-deduktif. Secara prinsip semua imam mazhab menggunakan metode parsial, meskipun dalam beberapa kasus dipantulkan kepada nash lain yang kurang atau bahkan tidak sejalan dengan ide yang didukung. Seperti pada pembahasan poligami, imam Syafi'i menghubungkan surat al-Nisa' (4): 3 dengan al-Nisa' (4); 129, dan Ibnu Qayyim al-Jauziyah yang terlihat cenderung menggunakan metode tematik ketika membahas masalah peran wali dan kebebasan mempelai. Sementara metode pembaruan hukum keluarga Islam kontemporer adalah ; (1) *takhsis al-qadha' siyasah al-syar'iyah* (aturan yang bersifat prosedur sesuai dengan tuntutan zaman modern), (2) *tahayyur dan talfiq* (memilih salah satu dari sekian pandangan mazhab fiqh yang ada, bukan saja dari empat/lima mazhab populer tetapi juga dari mazhab-mazhab

lain, dan menggabungkan pandangan sejumlah mazhab dalam suatu masalah tertentu), (3) ijtihad dengan jalam kembali menginterpretasikan (*reinterpretasi*) teks syari'ah, [108] dan (4) menggunakan alternatif, yakni menggunakan aturan administrasi, misalnya dengan memberikan sanksi bagi yang melanggar, tetapi tidak berdasarkan alasan syari'ah.[109] Dalam banyak hal metode yang keempat ini mirip dengan metode pertama. Oleh karena itu, ada negara yang menggabungkan metode pertama dan metode keempat.[110]

Indonesia, ketika menyusun Kompilasi Hukum Islam, metode pembaruan hukum perkawinan digunakan adalah (1) metode *takhsis al-qadha' /siayasah syar'iyyah* , (2) *reinterpretasi nash*, termasuk dengan jalan *qiyas*, (3) *takhayyur* dan *talfiq*.[111]

Pearl menyimpulkan, negara-negara muslim menggunakan 4 metode dalam melakukan pembaruan hukum keluarga, yaitu ; (1) takhayyur; (2) talfiq; (3) siyasah syari'iyyah; dan (4) untuk memenuhi kebutuhan sosial ekonomi tanpa mendasarkan sama sekali terhadap alasan mazhab, yang oleh

---

[108] Diantara contohnya adalah (1) aturan poligami yang ditetapkan oleh Indonesia dan Malaysia adalah harus dengan izin pengadilan dengan syarat harus dapat berbuat adil kepada para isteri dan mampu mencukupi kebutuhan rumah tangga, (2) larangan poligami oleh Tunisia, Anderson, "*The significant of Islamic Law*, h. 193. Lihat juga *Law Reform*, h. 62-63

[109] *Ibid*, h. 191-192

[110] *Ibid*., h. 195

[111] Ketika menyusun Kompilasi Hukum Islam di Indonesia, seperti diuraikan dalam "bab sejarah", didasarkan pada sejumlah kitab fiqh, jurisprudensi, pandangan ulama-ulama Indonesia dan perundang-undangan perkawinan negara-negara lain. Pengambilan sumber ini pada prinsipnya disesuaikan dengan kebutuhan dan tuntutan ke-indnoensia-an, yang boleh jadi diambil dari satu kitab fiqh atau jurisprudensi tertentu, dan boleh jadi juga diambil dan digabungkan dari sejumlah kitab yang ada. Khairuddin Nasution, *Status Wanita di Asea Tenggara; Studi Terhadap Perundang-undangan Perkawinan Muslim Kontemporer di Indonesia dan Malaysia,* (Jakarta : INIS, 2002), h. 278. Lihat juga Taufiq, "*Pelaksanaan Undang-undang Keluarga Islam; Pengalaman Indonesia*", Kumpulan Paper seminar Serantau Undang-undang Keluarga Islam dan wanita, (Malaysia : IKIM, 1998), h. 7-13

pemikir lain disebut reinterpretasi terhadap teks nash sesuai dengan tuntutan zaman. Contoh dengan metode terakhir adalah pengharaman poligami, yang didasarkan pada penafsiran baru al-Nisa' (4) : 3, bahwa keadilan yang dibutuhkan untuk bolehnya poligami bukan hanya dalam hal nafkah, tetapi juga termasuk rasa cinta. Karena itu, menurut Pearl, ada keberanjakan dari esensi hukum Islam.[112] Apa yang dimaksud Pearl terhadap konsep terakhir ini adalah adanya usaha penafsiran ulang terhadap teks nash untuk memenuhi kebutuhan dan tuntutan zaman.

Dalam kasus-kasus yang berhubungan dengan persoalan perempuan pada umumnya, adalah dengan menggunaka metode: (1) membedakan ayat *muhkamāt* dengan *mutasyābihāt*, dalam hal ini berhubungan dengan pemahaman al-Baqarah (2): 223 dan 228. Ayat ini mestinya tidak diartikan secara tekstual, tetapi harus dengan pengertian kiasan (*majāz*), (2) dengan menggunakan metode tematik (*maudū'i*), yakni untuk mengetahui asas perkawinan; monogami atau poligami, dengan cara menghubungkan (i) an-Nisā' (4): 3 dengan (ii) an-Nisā' (4): 129, (3) bahwa Allah akan mengubah nasib satu bangsa kalau bangsa yang bersangkutan berusaha mengubah bangsa (dirinya) sendiri (ar-Ra'd (13): 11), yakni dengan jalan menggunakan akal secara maksimal untuk menemukan kesejahteraan (*welfare*) umat manusia, (4) hadist Nabi yang juga menunjukkan bahwa umat manusia lebih mengetahui persoalan mereka daripada Nabi, maksudnya agar Muslim menggunakan akal untuk mendapatkan kesejahteraan mereka (*welfare*), (5) menggunakan akal untuk menemukan kesejahteraan, dengan jalan (i) maslahah mursalah; (ii) *ad-*

---

[112]David Pearl dan Werner Menski, *Muslem Family Law*, Edisi ke-3 (London : Sweet & Maxwell, 1998), 21-22

darũrat tubĩh al-mahzũrāt; (iii) menggunakan *istihsān* dalam setiap keputusan hukum oleh negara.[113]

Menurut hemat penulis, penting diperhatikan bahwa dalam prakteknya metode pembaruan Perundang-undangan Perkawinan dapat dilihat dari sisi proses dan hasil atau produk hukum. Bahwa dengan mengetahui proses lahir dan dasar berpikir yang digunakan dalam menetapkan Undang-undang akan dengan mudah diketahui dasar dan logika berpikir yang digunakan dalam melakukan pembaruan. Sementara kalau hanya melihat hasilnya, cukup sulit untuk menentukan dasar yang digunakan. Karena itu, tidak menutup kemungkinan pembaruan yang disimpulkan hanya berdasarkan administrasi, sesungguhnya boleh jadi juga berdasarkan reinterpretasi *nash*. Tidak diketahuinya dasar reinterpretasi tersebut karena tidak diketahui prosesnya. Lebih dari itu, metode pembaruan Hukum Keluarga Muslim Kontemporer tidak dapat dipisahkan dengan teori yang ditawarkan para ahli. Karena itu, berbicara tentang metode pembaruan Hukum Keluarga Muslim Kontemporer harus dihubungkan dengan teori para modernis tentang metode pembaruan.

Sebagai tambahan, berdasarkan pembahasan di atas, dapat pula disimpulkan, bahwa secara umum teori yang digunakan para intelektual kontemporer dalam melakukan pembaruan hukum perkawinan adalah: (1) penafsiran kembali *(reinterpretasi) nass* (2) *siyāsah asy-Syar'iyyah*, (3) *maslahah mursalah*, (4) *takhyir* dan (5) *talfiq*. Adapun teori mereka lebih rinci dapat ditulis sebagai berikut: pertama, hubungannya dengan masalah poligami, para intelektual umumnya

---

[113] Soraya Altorki, "Women and Islam" dalam *The Oxford Encyclopedia of the Modern Islamic World*, diedit oleh John L. Esposito (New York dan Oxford University Press, 1995). IV: 323.

menafsirkan kembali *nash* yang berhubungan dengan poligami, yakni an-Nisā' (4): 3, yang secara umum lebih menekankan pada kontekstualisasi pemahamannya. Dalam melakukan pemahaman yang kontekstual ini, ada pemikir yang menghubungkan dengan latar belakang turunnya ayat, dan menghubungkan dengan an-Nisā' (4): 129. Ada pemikir lain yang mengaitkan dengan ayat sebelumnya, yakni an-Nisā' (4): 1-2. Dengan dihubungkannya dengan ayat sebelumnya tersebut dapat disimpulkan, bahwa pembahasan an-Nisā' (4): 3 berkaitan dengan urusan harta anak yatim. Karena itu, pembahasan ayat ini adalah untuk menyelesaikan masalah *ad hoc* yang terjadi ketika itu. Kaitannya dengan aturan harus ada izin pengadilan untuk poligami, sebagaimana yang diatur dalam Perundang-undangan Perkawinan, ada pemikir yang mendasarkan pada teori *siyāsah asy-Syar'iyyah*, ada juga yang menekankan pada *maslahah*. Teori *siyāsah asy-Syar'iyyah* didasarkan pada pandangan, bahwa setiap orang wajib patuh kepada pemerintah (*ulī al-amr*).[114] Implikasi dari kewajiban patuh kepada pemerintah ini adalah patuh terhadap aturan yang ditetapkan pemerintah. Sementara dengan dasar *maslahah* bahwa dengan adanya aturan untuk poligami harus ada izin pengadilan, banyak memberikan *maslahah* kepada para pihak terkait.

Karena itu, meskipun ditemukan variasi metode pembaruan Hukum Perkawinan Kontemporer, dari data-data tersebut dapat disimpulkan bahwa metode yang digunakan, baik oleh para sarjana Klasik dan Pertengahan maupun sarjana modern (yang diterapkan ketika memformulasikan Perundang-undangan maupun masih dalam bentuk konsep murni), secara

---

[114]Misalnya disebutkan dalam an-Nisā' (4): 59: "Hai orang-orang yang beriman, taatilah Allah dan taatilah Rasul (Nya), dan ulil amri di antara kamu."

umum masih tetap menggunakan metode parsial-deduktif. Maksud metode tersebut adalah, dalam mengambil keputusan hukum dari *nash* hanya dengan mencatat satu atau beberapa ayat al-Quran dan Sunnah Nabi saw. kemudian diambil kesimpulan, tanpa lebih dahulu memantulkannya dengan ayat-ayat atau Sunnah lain, dan meletakkannya sebagai satu kesatuan yang menyatu. Meskipun demikian, perlu ditambahkan, bahwa ditemukan juga beberapa kasus yang menggunakan metode tematik dan holistik dalam bentuk sederhana dan tidak konsisten.

Perbedaan praktek yang ditemukan antara para ilmuan klasik dan pertengahan (tradisionalis) di satu sisi, dengan para pembaru kontemporer yang dipraktekkan ketika memformulasikan perundang-undangan di sisi lain, adalah kelompok pertama langsung merujuk pada al-Quran dan Sunnah Nabi Muhammad saw., sementara kelompok *kedua*, dengan peraturan kitab-kitab fikih yang ada, meskipun akhirnya kembali pada kedua sumber al-Quran dan Sunnah Nabi Muhammad saw.

Perbedaan lain yang menonjol antara rumusan Klasik dan Pertengahan di satu sisi, dengan pemikir kontemporer di sisi lain, khususnya dalam masalah poligami, adalah bahwa rumusan kelompok pertama menekankan pada kepercayaan individual, sementara rumusan kelompok kedua lebih menekankan penilaian kelompok netral. Misalnya, baik pemikir kontemporer maupun Klasik dan Pertengahan mengharuskan: (1) sikap adil, dan (2) kemampuan ekonomi suami untuk bolehnya poligami, namun dalam menjamin keadilan dan penilaiannya kepada pihak ketiga, pengadilan, dengan menggunakan ukuran-ukuran yang lebih jelas dan konkrit, misalnya, untuk menilai kemampuan ekonomi diukur dengan

melihat hasil pemasukan yang ada (daftar gaji, pajak, dan sejenisnya), dan penilaian dilakukan pihak ketiga yang lebih netral, yakni hakim di pengadilan.

Betapapun baik dan lengkapnya sebuah perundang-undangan, termasuk untuk tidak mengatakan terutama Undang-undang Perkawinan, mustahil bisa mengatur perputaran roda hidup yang bersifat terus menerus. Untuk mewujudkan kebahagiaan sebuah rumah tangga, tampaknya tidak cukup dengan hanya mengandalkan aturan main yang diatur oleh Undang-undang Perkawinan yang ada. Undang-undang Nomor 1 Tahun 1974 dan Kompilasi Hukum Islam, misalnya, tidak akan cukup untuk mengatur pergaulan hidup dan kehidupan keluarga dalam sebuah rumah tangga. Begitu pula dengan undang-undang perkawinan di negara Malaysia atau negara lainnya, tidak ada yang mampu menjangkau seluruh aspek kehidupan keluarga.

Disinilah letak arti penting dari keberadaaan hukum Islam dalam konteks yang sangat luas, tidak hanya dalam bentuk hukum tertulis *(codified law)* yang jumlah dan ruang lingkupnya sangat terbatas, akan tetapi juga harus dihormati keberadaan hukum yang hidup *(fiqhul hayah/living law)* di tengah-tengah masyarakat muslim itu sendiri meskipun dalam kategori hukum tidak tertulis (*uncodified law)* dalam kaitan ini kitab-kitab fiqh para ahli hukum Islam. Itulah sebabnya mengapa di muka bumi tidak ada satupun negara Islam atau negara berpenduduk muslim bahkan negara yang berpenduduk non muslim sekalipun yang tidak memiliki hukum keluarga Islam, khususnya hukum perkawinan dalam bentuk tulisan-tulisan para ahli.

Perkembangan kitab-kitab keislaman, seperti tafsir, hadits dan fiqh tentunya yang di dalamnya dimuat aturan-

aturan hukum keluarga Islam khususnya perkawinan dan tuntunan hidup berumahtangga, tetap berkembang luas di masyarakat muslim. Hanya saja, seperti disimpulkan Joseph Schacht yang sebernarnya layak dipertimbangkan "hukum Islam (terutama hukum keluarga) memiliki sejumlah konsep hukum yang mengesankan, baik yang bersifat khusus maupun bersifat umum, tetapi konsep-konsep tersebut umumnya terlalu luas dan kurang tegas isinya, konsep-konsep itu tidak dirumuskan dari realitas kehidupan hukum yang konkrit, tetapi berasal dari pemikiran abstrak. [115] Ini merupakan tantangan yang perlu segara dijawab oleh para pemerhati dan ahli hukum Islam.

Pemikiran Joseph Schacht yang tipikal sosiologis juga tidak seluruhnya benar karena disamping memiliki norma hukum yang bersifat normatif, hukum Islam juga memiliki cita hukum yang secara terus-menerus perlu dikembangkan dan diperbarui. Hanya dengan cara berpikir hukum yang bersifat holistik dan metodologis akan benar-benar akan menghantar umat Islam ke arah kehidupan yang lebih tertib dan baik.

Berlakunya hukum Islam di Indonesia telah mengalami pasang surut seiring dengan politik hukum yang diterapkan oleh kekuasaan negara. Bahkan di balik semua itu, berakar pada kekuatan sosial budaya yang berinteraksi dalam proses pengambilan keputusan politik. Namun demikian, hukum Islam telah mengalami perkembangan secara berkesinambungan, baik melalui jalur infrastruktur politik maupun suprastruktur politik dengan dukungan kekuatan sosial budaya itu.

---

[115]Joseph Schacht, *Pengantar Hukum Islam*, alih bahasa Tin Dirjen Binbaga Islam Depag RI, (Jakarta : Bimbaga Islam, 1995), h. 264

Peranan hukum Islam dalam pembangunan hukum nasional, ada beberapa fenomena yang bisa dijumpai dalam praktek. *Pertama,* hukum Islam berperan dalam mengisi kekosongan hukum dalam hukum positif. Dalam hal ini hukum Islam diberlakukan oleh negara sebagai hukum positif bagi umat Islam. *Kedua*, hukum Islam berperan sebagai sumber nilai yang memberikan kontribusi terhadap aturan hukum yang dibuat. Oleh karena aturan hukum tersebut bersifat umum, tidak memandang perbedaan agama, maka nila-nilai hukum Islam dapat berlaku pula bagi seluruh warga negara. Pada kategori yang pertama dapat dijumpai adanya peraturan perundang-undangan yang secara langsung ditujukan untuk mengatur pelaksanaan ajaran Islam bagi para pemeluknya. Di antara produk hukum yang dapat dimasukkan dalam kategori ini adalah UU No. 1/1974 tentang Perkawinan bersama peraturan pelaksanaannya (PP No. 9/1975), UU No. 7/ 1989 tentang Peradilan Agama, PP No. 28/1977 tentang Perwakafan Tanah Milik, dan Inpres No. 1/1991 tentang Kompilasi Hukum Islam. Belakangan pada masa pemerintahan Habibie, berhasil disahkan Undang-Undang Zakat dan Undang-Undang Penyelenggaraan Ibadah Haji. Jadi, berdasarkan kategori ini hukum Islam telah mengisi kekosongan hukum bagi umat Islam dalam bidang-bidang hukum keluarga (*ahwal al-syakhshiyyah*), hukum waris (*fara'id*) meskipun hanya bersifat pilihan umum, hukum perwakafan, zakat, dan haji. Dengan adanya hukum positif yang menjamin dan mengaturnya, maka pelaksanaan hukum Islam tersebut akan lebih terjamin kekuatan hukumnya. Pada kategori kedua, hukum Islam sebagai sumber nilai bagi aturan hukum yang akan dibuat, dilakukan dengan cara nilai-nilai dari hukum tersebut ditarik dan dituangkan dalam hukum nasional. Dengan demikian,

hukum Islam akan berperan sebagai salah satu sumber dari hukum nasional di samping sub sistem hukum lainnya.

Berdasarkan uraikan di atas disimpulkan bahwa terdapat tiga bentuk dalam memfungsikan syariat Islam (hukum Islam) dalam pembinaan hukum nasional di Indonesia dan Malaysia. *Pertama,* menjadikan hukum Islam sebagai hukum positif yang hanya berlaku untuk bagi warga negara yang beragama Islam. *Kedua,* mengangkat substansi nilai-nilai Islam yang bersifat universal menjadi nilai etika dalam pembangunan hukum nasional yang berlaku untuk semua warga negara baik muslim maupun non muslim. *Ketiga*, memfungsikan hukum Islam dalam proses kebijakan publik, yakni menjadikan Islam sebagai sub-ideologi tanpa harus memberi label hukum Islam pada produk perundang-undangan tersebut, tetapi ketentuan-ketentuan yang diproduk bisa sejalan dengan hukum Islam atau sekurang-kurangnya tidak bertentangan dengan hukum Islam. Upaya ini dalam konteks legislasi hukum Islam bisa disebut *al-tajrĩ'j fi al-tasyrĩ'* (gradualisasi dalam legislasi) yang sejalan dengan kaidah fiqhiyah; *mā lā yudrak kulluhu la yutrak kulluh* (sesuatu yang tidak dapat dicapai untuk seluruhnya, tidak boleh ditinggalkan seluruhnya).

Bab VI Penutup

A. Kesimpulan

Studi ini menghasilkan temuan bahwa poligami secara yuridis telah diatur dengan tegas dalam hukum keluarga Islam, baik dalam hukum keluarga Islam di Indonesia maupun di Malaysia. Dibanding dengan pendapat imam mazhab fiqh, hukum keluarga Islam di Indonesia dan hukum keluarga Islam di Malaysia dinilai lebih substantif dalam mengatur praktik poligami. Hal ini terlihat pada prosedur pengajuan izin poligami pada Pengadilan Agama (Mahkamah Syari'ah), penentuan alasan-alasan dan syarat-syarat yang harus ada untuk berpoligami serta adanya sanksi bagi seseorang yang melanggar aturan poligami. Hal ini lebih jelasnya dapat dilihat sebagai berikut :

1. Secara Eksplisit, peraturan perundang-undangan yang mengatur tentang poligami di negara Indonesia dan Malaysia terdapat persamaan perbedaan. Untuk jelasnya dapat dilihat sebagai berikut :

a. Izin poligami
Hukum formil di Indonesia dan Malaysia mewajibkan adanya izin Pengadilan Agama (Mahkamah Syari'ah) bagi suami yang ingin berpoligami. Dalam Hukum Islam di Indonesia tidak mengenal adanya pengabsahan poligami yang dilakukan tanpa izin Pengadilan Agama. Hal ini berbeda dengan Hukum Keluarga Islam di Malaysia, membolehkan seorang yang berpoligami tanpa izin Pengadilan Agama untuk mengajukan izin Pengadilan Agama, dengan konsekwensi pelaku poligami harus membayar penalti (sanksi) kepada Pengadilan Agama.

b. Persyaratan Poligami
Perundang-undangan Perkawinan Indonesia tentang Poligami telah berusaha mengatur agar laki-laki yang benar-benar mampu secara ekonomi menghidupi dan mencukupi seluruh kebutuhan (sandang-pangan-papan) keluarga (istri-istri dan anak-anak), serta mampu berlaku adil terhadap istri-istrinya sehingga istri-istri dan anak-anak dari suami poligami tidak disia-siakan. Sepertinya sama yang terdapat dalam hukum keluarga Islam di Malaysia bahwa perkawinan yang dicadangkan adalah patut dan perlu dengan melihat faktor-faktor ketidakmampuan isteri yang ada dari segi fisik, seperti mandul, uzur yang membawa kepada ketidakmampuan untuk persetubuhan, gila serta ingkar mematuhi perintah untuk pemulihan hak-hak persetubuhan, pemohon mempunyai kemampuan dari segi keuangan untuk menanggung semua isteri dan anak-anak termasuk isteri yang bakal dinikahi, pemohon berupaya memberikan layanan yang adil dan saksama kepada semua isteri mengikut hukum syara', Perkawinan yang dilakukan itu

tidak akan menyebabkan *darar syari'i* kepada isteri atau isteri-isteri yang ada.

Dengan demikian perundang-undangan Islam di Indonesia dan di Malaysia terlihat sama-sama berusaha menghargai istri sebagai pasangan hidup suami. Terbukti, bagi suami yang akan melaksanakan poligami, suami harus terlebih dahulu mendapatkan persetujuan para istri. Pada sisi lain peranan Pengadilan Agama untuk mengabsahkan praktik poligami menjadi sangat menentukan bahkan dapat dikatakan satu-satunya lembaga yang memiliki otoritas untuk mengizinkan poligami.

c. Sanksi Poligami

Di Indonesia, orang yang melanggar aturan poligami adalah melanggar peraturan yang berlaku, dan dapat dihukum dengan hukuman denda setinggi-tingginya Rp 7.500,-, sedangkan PNS yang beristri lebih dari seorang tanpa izin, dapat dihukum dengan empat kemungkinan: (1) penurunan pangkat setingkat lebih rendah; (2) pembebasas jabatan; (3) pemberhentian dengan hormat tidak atas permintaan sendiri sebagai PNS; (4) pemberhentian dengan tidak hormat sebagai PNS. PNS wanita yang menjadi istri kedua/ketiga/keempat dari seorang pria dihukum dengan hukuman diberhentikan tidak dengan hormat sebagai Pegawai Negeri Sipil. Lain halnya dengan Perundang-undangan Islam di Malaysia, suami yang melakukan poligami yang tidak sesuai dengan aturan Perundang-undangan yang ditetapkan pada tiap negeri, secara umum dapat dikenai hukuman berupa hukuman denda uang dan penjara. Pada umumnya, ketentuan denda maksimal seribu ringgit atau kurungan maksimal enam bulan atau keduanya, kecuali serawak yang mencantumkan hukuman

denda maksimal tiga ribu ringgit atau penjara maksimal dua tahun.

2. Adanya izin dari Pengadilan Agama bagi pelaku poligami tidak ditemukan dalam kitab-kitab fiqh klasik. Jumhur fuqaha tidak ada menyebutkan bahwa seorang yang ingin berpoligami harus mendapat izin tertulis dari Pengadilan Agama. Berbeda dengan pendapat ulama fiqh, adapun syarat-syarat untuk berpoligami sangat longgar dan memberikan keleluasaan yang cukup luas pada suami untuk memutuskan apakah ia akan melakukan poligami atau tidak. Titik tekannya pada suami (laki-laki). Dalam pandangan fuqaha, kebolehan poligami tidak lagi diperdebatkan. Beberapa syarat yang melekat pada suami diupayakan untuk diringankan bobotnya. Kemudian, syarat adil yang sejatinya mencakup fisik dan non fisik, oleh Syafi'i dan ulama-ulama Syafi'iyyah dan orang-orang yang setuju dengannya, diturunkan kadarnya menjadi keadilan fisik atau material saja. Lebih dari itu, para ulama juga mencoba untuk menggali hikmah-hikmah yang tujuannya adalah untuk melakukan rasionalisasi terhadap praktik poligami. Selanjutnya, ulama fiqh klasik tidak ada secara khusus membicarakan tentang sanksi poligami. Namun, ulama kontemporer cenderung berpendapat bahwa pelanggar aturan poligami masuk ke dalam tindak pidana *ta'z^{3}r,* dimana peran politik hukum (*siyasah syar'iyyah*) lebih dominan dalam penentuan kategori dan bentuknya. Oleh karenanya, dikatakan bahwa sanksi poligami relevan dengan doktrin hukum Islam konvensional, khususnya yang terkait dalam wilayah *jinayah*.

Eksistensi hukum keluarga Islam di Indonesia dan Malaysia telah memberi efek yang positif terhadap keteraturan dan ketertiban hukum dalam masyarakat terutama dalam pelaksanaan poligami, kendatipun ada segolongan masyarakat yang tidak mengindahkan keberadaan perundang-undangan Islam tersebut dalam pelaksanaan peristiwa hukum keluarga. Hal ini disebabkan oleh faktor keterikatan segolongan masyarakat tersebut pada pendapat-pendapat yang tertuang dalam kitab-kitab fiqh, disamping pembaruan hukum (sehingga melahirkan bentuk perundang-undangan) berasal dari keingingan politik hukum para penguasa, sehingga tidak jarang mengabaikan nilai-nilai yang hidup dalam masyarakat.

B. Saran-saran

Setelah mendapatkan kesimpulan dari hasil disertasi ini, maka peneliti dengan rendah hati menyampaikan beberapa saran sebagai berikut :

1. Disertasi ini telah mengelaborasi studi perbandingan hukum keluarga Islam di dua negara berdampingan, Indonesia dan Malaysia. Kedua negara ini dijadikan sebagai sampel untuk konteks Asia Tenggara. Tentu saja kajian semacam ini belum cukup komperehensif dalam pemenuhan persediaan keilmiahan. Oleh karena itu, para peneliti berikutnya hendaknya melakukan perbandingan kajian dengan beberapa negara lainnya di Asia Tenggara, sehingga akan menghasilkan temuan yang komprehensif. Disamping itu, secara substansi kajian selanjutnya henda-nya tidak saja tertuju pada negara-negara yang sama-sama menganut paham dibolehkan poligami meskipun memper-

sulitkannya, namun juga hendaknya pada negara-negara yang melarang poligami, seperti Malaysia dengan Turki atau Indonesia dengan Tunisia. Ini memberi khazanah keilmuan yang lebih bagi siapa yang keinginan ketahuannya terhadap dasar dan alasan negara masing-masing, dan yang terpenting bagaimana keberanjakan fiqh yang membolehkan poligami kepada hukum negara yang melarangkan poligami.

2. Persoalan poligami dalam konteks hukum Islam, kajiannya tidak mesti terfokus pada negara-negara muslim di kawasan Asia Tenggara saja, hendaknya juga kajian pada negara-negara muslim belahan dan kawasan dunia lain. Oleh karenanya, kajian ini merekomendasikan kepada para peneliti untuk dilakukan penelitian perbandingan di beberapa negara muslim lainnya, yang didasarkan atas batas teritorial atau masa tertentu sehingga akan menemukan tingkat differensiasi yang cukup memadai terutama dalam kerangka memahami kecenderungan pemikiran dan praktik hukum secara global.
3. Dalam konteks studi perundang-undangan di Indonesia dan Malaysia, Kompilasi Hukum Islam dan Enakment yang didasarkan atas legitimasi negara cenderung belum memiliki kekuatan hukum yang kuat. Sebut saja KHI, sebagaimana diatur dalam Undang-undang Nomor 10 Tahun 2004, Instruksi Presiden tidak termasuk dalam hirarki perundang-undangan yang berlaku di Indonesia. Begitu juga ketidaksamaan dalam hukum materil Enakmen di negeri-negeri Malaysia, terkesan dapat tidak dipatuhi dengan penuh kesadaran. Oleh karena itu, seyogyanya pemerintah dan atau pembuat undang-undang agar dapat menjadikan KHI sebagai undang-udangan, atau status

hukum atas Kompilasi Hukum Islam tersebut perlu ditingkatkan dan sekaligus dilakukan penyesuaian materi yang tentu lebih mengakomodasi persoalan hukum perdata terutama masalah poligami. Kemudian, khusus untuk ketidakseragaman Enakment yang ada di sebagian negeri di Malaysia, Kerajaan hendaknya melakukan upaya unifikasi hukum agar pelaksanaan hukum dapat dilakukan sebagaimana mestinya.

Daftar Pustaka

Abdul Kadir, *Sejarah Penulisan Hukum Islam di Malaysia*, Kuala Lumpur : Dewan Bahasa dan Pustaka, 1996

Abdullah, Raihanah, *"Beberapa Masalah dalm Pelaksanaan Undang-undang Keluarga Islam di Malaysia"*, dalam Syariah Jurnal Ilmu Hukum, No.1, Volume 7, Juni 2007.

Abdurrahman, "Beberapa pola perkawinan di Kabupaten gunung Kidul Yogyakarta (Kasus Perkawinan di Kecamatan Rongkop), *Laporan Hasil Penelitian*, Yogyakarta : IAIN Suka, 1981

Ahmad Rofik, *Hukum Islam di Indonesia,* Jakarta: Rajawali Pers, 2000.

Ahmed Safwan, "The Theory of Mohammedan Law", *Journal of Comparative Legislation law,* vol. 2 (1920)

Ali, Muhammad Daud, *Hukum Islam dan Peradilan Agama,* Jakarta: Rajawali Pers, 1997

Altorki, Soraya, "Women and Islam" dalam *The Oxford Encyclopedia of the Modern Islamic word,* diedit oleh Jhon L. Esposito, New York, Oxford University Press, 1995, IV: 323.

Anderson, B.R. O'G., "Japan: 'The Light of Asia'", dalam Josef Silverstein, ed., *Southeast Asia in World War II: Four*

Essays, New Haven: Yale University, Southeast Asia Studies, 1966

Anderson, Norman, *Law Reform in the Muslim world,* London: The Athlone Press, 1976.

Azra, Azyumardi, *Jaringan Ulama Timur Tengah dan Kepulauan Nusantara Abad XVII dan XVIII,* Bandung: Mizan, 1994.

Ahmad Ibrahim, Tan Sri Datuk, *Undang-undang Keluarga Islam di Malaysia,* Kuala Lumpur : Malayan Law Journal Sdn Bhd, 1999.

Anis, Ibrahim, et.al., *Al-Mu'jam al-Wasith*, Juz I, Mesir : Dar al-Ma'arif, 1972

Abdurrahman, *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia,* Jakarta: Akademika Preeindo, 1992.

'Audah, 'Abd al-Qadir, *at-Tasyr³' al-Jina'i al-Islami Muqaranan bi al-Qan-n al-Wa«'i*, 9Beirut : Mu'assat ar-Risalah, 1997

Al-Aqad, Abbas Muhammad, *al-Mar'ah fi al-Quran,* Kairo : Dar al-Kutub al-Arabi, tth

Aziz, Aceng Abdul, dkk, *Islam Ahlussunnah walJamaah di Indonesia: Sejarah Pemikiran dan Dinamika Nahdatul Ulama,* Jakarta : Pustaka Maarif NU, 2006

Attamimi, Abd. Hamid S., "Kedudukan Kompilasi Hukum Islam dalam Sistem Hukum Nasional" dalam Amrullah Ahmad (Ed), *Dimensi Hukum Islam dalam Sistem Hukum Nasional,* Jakarta : Gema Insani Press, 1996

Al'ati, Hammudah Abd., *The Family Structure in Islam,* terj. Anshari Thayib, "Keluarga Muslim, Surabaya : PT Bina Ilmu, 1984.

Bas Pompe, "The Effects of the Japanese Administrasion on the Judiciary in Indonesia", *BITLV* 152-IV (1996).

Benda, Harry J., *The Crescent and the Rising Sun: Indonesian Islam Under the Japanese Occupation 1942-1945*, dan juga M.A. Aziz, *Japan's Colonialism and Indonesia,* The Hague : Martinus Nijhoff, 1955.

--------------------., *Japanese Military Administration in Indonesia: Selected Documents,* New Haven : Yale University, Southeast Asia Studies, 1965

Buxbaum, David C., (Ed.), *Family Law and Customary Law in Asia: a Contemporary Legal Perspective,* The Haque : Martinus Nijhoff, 1968.

Butt, Simon, "Polygamy and Mixed Marriage in Indonesia: The Application of The Marriage Law in Courts," dalam Timothy Lindsey (Ed.), *Indonesia: Law and Society*, The Federation Press, Leichhardt, 1999

Choudhury, Golam W., *Islam and the Modern Muslim World,* Kuala Lumpur:WHS Publications Sdn Bhd, 1993

Chadwick, Bruce A., dkk., *Metode Penelitian Ilmu Pengetahuan Sosial,* Semarang : IKIP Press, 1991.

Cossman, Brenda, "Turning the Gaze Back on Itself: Comparative Law, Feminist Legal Studies, and the Postcolonial Project", dalam *Utah Law Review* (1997), no. artikel 525.

Daniel S. Lev, "Judical Unification in Post Colonial Indonesia", *Indonesia* 16, Oktober 1973.

-----------------, *Hukum dan politik di Indonesia,* Jakarta : LP3ES, 1990.

DEPDIKBUD, *Kamus Besar Bahasa Indonesia,* Jakarta : Balai Pustaka, 1989

Dewan Bahasa dan Pustaka, *Kamus Dewan,* Kuala Lumpur : Dewan Bahasa dan Pustaka, 1998

Depdiknas, *Kamus Besar Bahasa Indonesia*, Jakarta : Balai Pustaka, 2002

Ditbinpera., *Yurisprudensi (Peradilan Agama) & Analisa* (Jakarta: Ditbinpera Depag. RI, 1995

------------------------, *Yurisprudensi Peradilan Agama* (Jakarta: Ditbinpera Depag. RI, 1997/98

Direktorat Pembinaan Peradilan Agama Dirjen Bimas Islam dan Penyelenggaraan Haji Depag RI, "Sejarah Penyusunan Kompilasi Hukum Islam di Indonesia", dalam buku *Kompilasi Hukum Islam di Indonesia* Jakarta : Departemen Agama RI, 2002

Encyclopaedia Britannica Book of the Year, 2003,

Engineer, Asghar Ali, *Hak-hak Perempuan dalam Islam,* terj. Farid Wajidi dan Cici Farkha Assegaf Yogyakarta: LSPPA & CUSO, 1994.

--------------------, *Pembebasan Perempuan,* Yogyakarta: LKis, 2003

Freda Hussain, (ed), *Muslim women (*London & Sydney: Croom Helm, 198).

Fraser, Nancy, *Justice Interruptus,* New York : Routledge, 1997

Geertz, Hildred, *The Javanese Family : A Studiy of Kinship and Sosialization,* ttp : The Press of Glencoe, Ins, 1961.

Greg Fealy and Hooker, Virginia, ed., *Voices of Islam in Southeast Asia A Contemporary Sourcebook*, Singapura: Institute of Southeast Asian Studies, 2006.

Habibah Bte. Hj. Awang, *Fiqh Syafi'i dan Hukum Positif di Negeri Johor Malaysia,* Jakarta : Disertasi Program Pascasarjana UIN, 1996.

Al-Haddad, At-Tahir, *Wanita dalam Syariat dan Masyarakat,* terj. M Adib Bisri, cet ke 4 Jakarta: Pustaka Firdaus, 1993.

Hazairin, “Beberapa komentar atas RUU Perkawinan”, dalam Sayuti Thalib, *Hukum Kekeluargaan Indonesia,* Jakarta: UI Press, 2007.

Hasan, Kamal, *Modernisasi Indonesia: Respon Cendikiawan Muslim,* Jakarta: Lingkaran Studi Indonesia, 1987.

Husein, Machnun, *Hukum Islam di Dunia Modern,* Surabaya: Amarpress, 1990

Husein, Imaruddin, *Satu Istri Tak Cukup,* Jakarta: Khazanah, 2003

Hara, Abu Bakar Eby, Nurhidayah, Rafinia, dan Syafiq Hasyim, *Perkawinan dalam Kontroversi Dua Mazhab, Kajian Hukum Keluarga dalam Islam,* Jakarta: ICIP, 2005

Harahap, Yahya, *Hukum Perkawinan Nasional,* Medan: Zahir Trading Co Medan, 1975.

Hekmat, Anwar, *Woman and the Koran: The Status of Women in Islam,* New York: Prometheus Books, 1997

Hudaeri dan Ruby Ach. Baedowi, *Tasbih dan Golok: Kedudukan, Peran, dan Jaringan Kiyai dan Jawara di Banten,* Serang : Biro Humas Setda Provinsi Banten, 2005

Al-Hushain, Ahmad Abd Aziz, *al-Mar'atul Muslimah Amanah Tahaddiyah*, Beirut : Dar al-Bukhari li al-Nasyr wa al-Tauzi', (t.th)

Ibnu Surah, Abu Isa Muhammad ibn Isa , *al-Jami al-Shalih,* Juz 3, Beirut : Dar al-Fikr, tth

Imam Malik bin Anas, *al-Muwatta',* Edisi Muhammad Fu'adal-Baqi (ntt: tp., tt.)

Ibn Majah, *Sunan Ibn Majah, “Kitab an-Nikah”,* hadis no.1942,

Ibnu Qadamah, Muwaffaq ad-Din Abi Muhammad 'Abdullah bin Ahmad, *al-Mugni wa asy-syarh al-Kabir,* edisi 1 Beirut: Dar al-Fikr, 1404/1984, VII: 436.

Ibn Majah, *Sunan Ibn Majah,"Kitab an-Nikah"*, hadis no. 1943

I.Do'i, Abdurrahman, *Penjelasan Lengkap Hukum-hukum Allah (Syari'ah),* Jakarta:Rajawali Pers, 2002

Imam Ahmad, *Musnad Ahmad,"Musnad al-Muksirin min as-Sahabah",* hadis no.1071.

Al-Jarjawi, Ali Ahmad, *Hikmah al-Tasyri' wa Falfasatuhu,* Beirut: Dar alFikr, t.t

Al-Jashshash, Abu Bakar Ahmad ibn 'Ali al-Razi, *Ahkam al-Quran*, Juz II, Beirut : Dar al-Kutub al-'Ilmiyah, t.th

Al-Jazizi, Abdurrahman, *Kitab al-Fiqh 'ala Mazahib al-Arba'ah,* Beirut: Dar al-Fikr, t.t

Al-Jahrani, Musfir, *Poligami dari Berbagai Persepsi,* Jakarta: Gema Insani Pers, 1996

Al-Juraisi, Khalid, *Limadza Ta'adud al-Zaujat,* (t.t, Muassah al-Juraisi, t.th.

Kasimi, Amran, *Konflik Poligami di Malaysia,* Petaling Jaya : Karya Publishing House, 1978.

Khan, Mazhar ul-Haq, *wanita Islam Korbab Patologi Sosial,* terj. Luqman Hakim, Bandung: Penerbit Pustaka, 1414/1994.

Al-Khumayini, Ahmad, *al-Ahwal al-Syakhshiyyah*, (t;t)

Al-Kasani, Al-Imam 'Ala ad-Din Abi Bakar bin Mas'ud, *Kitab bada'I as-Sana'I fi* Tartib asy-Syara'I', cet. Ke-1, Beirut:Dar al-Fikr, 1417/1996),

Lapidus, Ira M., *Sejarah Sosial Umat Islam,* terj. Ghuffran A. Mas'adi, buku kesatu dan kedua Jakarta: Raja Grafindo Persada, 1999

Leila Ahmed, *Women and Gender in Islam:Historical Roots of aModern Debate,* New haven & Londo: Yale University Press, 1992.

Lev, Daniel S., *Hukum dan politik di Indonesia,* Jakarta: LP3ES, 1990.

Lois Beck dan Nikki Keddie, *Women in the Muslim World* (Cambridge, Massachusetts: Harvard University Press, 1978

Mahmood, Tahir, *Personal Law in Islamic Countries (History, Texs and Comparative Analysis),* New Delhi : Academy of Law and Religion, 1987.

-----------------, *Personal Law in Islamic Countries (History, Texs and Comparative Analysis),* New Delhi : Academy of Law Religion, 1987

-----------------, *Family Law Reform in the Muslim World,* Bombay: Tripathi, 1972.

----------------, *Personal Law in Islamic Countries,* New Delhi: ALR, 187.

Mahkamah Agung RI, Y*urisprudensi Mahkamah Agung RI Tahun 1993,* Jakarta: Mahkamah Agung RI, 1993

-------------------------, *Yurisprudensi Mahkamah Agung RI Tahun 1994,* Jakarta: Mahkamah Agung RI, 1994

Martin, Richard C., *Approaches to Islam in Regilious Studies,* Temple: The University of Arizona Press, 1985

Mesraini dalam *Hak-Hak Perempuan Pascacerai di Asia Tenggara : Studi Perundang-undangan Perkawinan Indonesia dan Malaysia",* Disertasi Sekolah Pascasarjana UIN Sahid Jakarta 2008.

Muhammad Zain dan Mukhtar Alshadiq, *Membangun Keluarga Harmonis,* Jakarta : Graha Cipta, 2005

Mohd Awal, Noor Azizah Mohd Awal, *Pengenalan Kepada Sistem Perundangan di Malaysia,* Selangor : International Law Book Service, 2007

Mudzhar, M. Atho', Nasution, Khairuddin, (Ed.s), *Hukum Keluarga di Dunia Islam Modern: Studi Perbandingan dan Keberanjakan Undang-Undang Modern dari Kitab-kitab Fikih*, Jakarta : Ciputat Press, 2003.

Mubarak, Saiful Islam, *Poligami Antara Pro dan Kontra,* Bandung : syamil, 2007

Muhsin, Amina Wadud, *Wanita didalam Quran,* terj. Yaziar Radianti (Bandung: Penerbit Pustaka, 1414/1994.

Muhammad Syahrur, *Nahwa Ushul al-Jadidah li al-Fiqh al-Islamy, Fiqh al-Mar'ah, (al-Washiyah, al-Irth, al-Qiwamah, al-Libas),* Cet. I, Damascus : al-Ahalili al-Thiba'ah wa al-Nasyr wa al-Tawzi', 2000

-------------------, *Al-Kitab wa al-Quran; Qiraah Mu'ashirah,* Damascus : Dar Ahali, 1990, cet. II,

Munawwir, Ahmad Warson, *Al-Munawwir Kamus Arab-Indonesia* (t.t), Yogyakarta : Pondok Pesantren al-Munawwir

Mu'allim, Amir dan Yusdani, *Ijtihad Suatu Kontraversi Antara Teori dan Fungsi,* Yogyakarta Titian llahi Press, 1997.

Mughniyah, Muhammad Jawad, *al-Ahwal al-Syakhshiyyah al-Mazahib al-Khamsah al-Ja'fari-Hanafi-al-Maliki-al-Syafi'i al-Hanbali,* Beirut : Dar al-Ilmi li Malayayn,t.th..

--------------------, *al-Fiqh 'ala al-Madzahib al-Khamsah,* penerjemah Masykur A.B, dkk, *Fiqh Lima Mazhab: Ja'fari, Hanafi, Maliki, Syafi'i, Hanbali,* (Jakarta: Lentera, 2002), cet. 1

Mulia, Siti Musdah, *Islam Menggugat Poligami,* Jakarta : PT. Gramedia Pustaka Utama, 2004

Moch. Anwar, *Fiqh Islam; Muamalah, Munakahat, faraid dan Jinayah*, Bandung : PT. Al-Ma'arif, 1980

Mohd Zin, Najibah, *Undang-undang Keluarga (Islam)*, Jilid 14, Kuala Lumpur : Dewan Bahasa dan Pustaka, 2007

Nakamura, Hisako, *Perceraian Orang Jawa,* terj. H. Zaini Ahmad Noeh, Yogyakarta : Gadjah Mada University Press, 1991

Narayan, Uma, "The Project of Feminist Epistemology: Perspectives From a Nonwestern Feminist", dalam *Gender/Body/Knowledge*, oleh Alison M. Jaggar dan Susan Bordo, London: Rutgers University Press, 1989.

Nasution, Harun, *Pembaharuan dalam Islam: Sejarah Pemikiran dan Gerakan,* Jakarta : Bulan Bintang, 1994.

Nasution, Khairuddin, *status wanita di Asia Tenggara; Stufi terhadap Perundang-undangan Perkawinan Muslim Kontemporer di Indonesia dan Malaysia,* Jakarta: INIS, 2002

--------------------, *Riba dan Poligami: Sebuah Studi atas Pemikiran Muhammad Abduh,* Yogyakarta: Pustaka Pelajar, 1996

Nasution, Sitoresmi Prabudiningrat, "Menjag Keharmonisan Rumah Tangga Berpoligami", Makalah *Seminar Pernikahan Polgami ditinjau dari Perspektif Syariah Islam, Hukum Positif dan Psiko-Sosialoleh Pendidikan Kader Masjid Syuhada* (PKMS) Yogyakarta,tanggal 22 Juli 2001.

The Netherlands East Indiens Government, *Ten Years of Japanese Burrowing in the Netherlands East Indies,* (New York : The Netherlands Information Bureau, 1944.

Noer, Deliar, *The Administration of Islam in Indonesia,* Ithaca, N.Y.: Cornell Modern Indonesia Project, Southeast Asia Program, Cornell University, 1978.

Palmier, Leslie, review dari *Some Aspects of Indonesian Politicts under the Japanese Occupation: 1944-1945,* oleh Benedict

R. O'G. Anderson, dalam *Journal of Southeast Asian History 5* (1964)

Partanto, Pius A. dan al-Barry, M. Dahlan, *Kamus Ilmiah Populer,* Surabaya : Arloka, 1994

Pearl, David dan Werner Menski, *Muslem Family Law*, Edisi ke-3, London : Sweet & Maxwell, 1998

Poerwadarminta W.J.S., *Kamus Umum Bahasa Indonesia,* Jakarta : Balai Pustaka, 1985

Tim Prima Pena, *Kamus Lengkap Bahasa Indonesia,* (t.t.)

Puspo Wardoyo, Kiat Sukses Poligami Islami", makalah *Seminar Pernikahan Poligami ditinjau dari Perspektif Syariah Islam. Hukum Positif dan Psiko-Sosial oleh Pendidkan Kader Masjid Syuhada* (PKMS) Yogyakarta, tanggal 22 Juli 2001

Qal'ah-ji, Muhammad Rawas, et.al. *Mu'jam Lughatul Fuqaha' Arabi-Inklizi-Afransi,* 1416 H/1996 (Beirut –Lubnan, 1996.

Qardhawi, Yusuf, *Hadyul Islam Fatawi MU'asirah,* ter. As'ad Yasin, "Fatwa-fatwa Kontemporer, Jilid I, Jakarta : Gema Insani Press, 1988

Al-Qurthubi, Abu Abdullah Muhammad ibn Ahmad al-Anshari, *Al-Jami' li Ahkam al-Quran*, Jilid III, Beirut : Dar al-Kutub al-'Ilmiyah, t.th.

Raharjo, Satjipto, *Ilmu Hukum,* Bandung : Citra Aditya Bakti, 1991

Rangkuti, Ramlan Yusuf, *Pembaharuan Hukum Islam di Indonesia: Studi Tentang Kompilasi Hukum Islam*, Jakarta : Disertasi Sekolah Pascasarjana, 2003.

Ratno Lukito, *Pergumulan antara Hukum Islam dan Adat di Indonesia,* Jakarta: INIS, 1998

Reid, Anthony, *The Indonesian National Revolution 1945-1950* Connecticut: Greenwood Press, 1974.

Ridha, Muhammad Rasyid, *Tafsir al-Manar*, Juz IV, Beirut : Dar al-Ma'rifah, t.th

Ron Syaham, *family and the Court in Modern Egypt: A Study Based on Decisison by the Syari'a Cours 1900-1955,* Leiden: E.J. Brill, 1997.

Savell, Kristin Louise, "Wrestling with Contradictions: Human Rights and Traditional Practices Affecting Women", dalam *McGill Law Journal*, Vol. 41 (1996)

Schacht, Joseph, *Pengantar Hukum Islam,* alih bahasa Tin Dirjen Binbaga Islam Depag RI, Jakarta : Bimbaga Islam, 1995

Shadily, Hasan, *Ensiklopedi Indonesia*, Jakarta : Sinar Baru Van Houve, 1984

Siraj, Mehruj, "Women and the Law: Significant Development in Malaysia," dalam *Law & Society Review*, Vol. 28, No. 3 (1994)

Al-Syaukani, Muhammad Ibn Ali ibn Muhammad, *Fath al-Qadir*, Juz I, Beirut : Dar al-Kutub al-'Ilmiyah, t.th

Al-Shabuni, Muhammad 'Ali, *Rawai' al-bayan; Tafsir Ayat al-Ahkam min al-Quran*, Juz I, t.t.p : t.p., t.th

Shihab, M. Quraish, *Wawasan Quran: Tafsir Maudhu'I atas Pelbagai Persoalan Ummat,* Bandung: Mizan, 1996.

As-Sa'dan, Sayid bin Abd Aziz, *Istriku Menikahkanku*, terj. Agustimar Putra, Jakarta : PT Darul Falah, 2007

Soebekti, *Pokok-pokok Hukum Perdata,* Jakarta : PT Intermasa, 1991

Soekanto, Soerjono, *Sosiologi Hukum dalam Masyarakat,* Jakarta: Rajawali, 1982

Soetandyo Wignjosoebroto, *Dari Hukum Kolonial ke Hukum Nasional,* Jakarta : Raja Grafindo Persada, 1994.

Suma, Muhammad Amin, *Hukum Keluarga Islam di Dunia Islam,* Jakarta : PT RajaGrafindo Persada, 2004

Surjaman, Tjun, (ed), *Hukum Islam di Indonesia: Pemikiran dan Praktik,* Bandung: Rosdakarya, 1991 Hamka, *Sejarah Umat Islam,* Jakarta: Bulan Bintang, 1976, jilid IV

Sumitro, Warkum, *Perkembangan Hukum Islam di Tengah Kehidupan Sosial Politik di Indonesia,* Malang : Bayumedia, 2005.

Suryakusuma, Julia I, "Seksualitas dalam Pengaturan Negara", dalam *Prisma*, No. 7 (1991)

Syarifuddin, Amir, *Pembaharuan Pemikiran dalam Hukum Islam.* cet. X, Padang Angkasa Raya. 1993

Syaltut, Mahmud, *Al-Islam Aqidah wa Syari'ah,* Kairo : Dar al-Syuruq, 1983

As-Syafi'i, Muhammad bin Idris , *al-Umm,* edisi al-Muzni (ttp.: t.p., t.t), V :129.

As-Sarakhsi, Syams ad-Din, *al-Mabsut,* Beirut: Dar al-Ma'rifah, 1409/1989, V : 217

Surat Edaran No.48/SE/1990 tentang Petunjuk Pelaksanaan PP No. 45/1990 tentang perubahan atas PP No. 1983 tentang Izin Perkawinan dan Perceraian Pegawai Negeri Sipil,

at-Tarmizi, *Sunan at-Tarmizi, "Kitab an-Nikah"*, hadis no. 1047

Taufiq, "*Pelaksanaan Undang-undang Keluarga Islam; Pengalaman Indonesia*", Kumpulan Paper seminar Serantau Undang-undang Keluarga Islam dan wanita, Malaysia : IKIM, 1998

Trisna, MR., *Peradilan di Indonesia dari Abad ke Abad,* Jakarta: Pradnya Paramita, 1978

Thaba, Abdullah Aziz, *Islam dan Negara dalm Politik Orde Baru,* Jakarta: Gema Insani pers, 1996.

Thalib, Sayuti, *Hukum Kekeluargaan Indonesia: Berlaku bagi Umat Islam,* Jakarta: UI Pers, 1986

T.Jafizham, *Persentuhan Hukum di Indonesia dengan Hukum Perkawinan Islam,* Medan: Mestika, 1997

UU Hukum Keluarga Islam [Wilayah-wilayah Persekutuan] Tahun 1984 (Akta 304) tahun 1984

wikipedia.org/wiki/Islam_di_indoneia tanggal 13/3/2013.

Yaacob, Abdul Monir, *Pelaksanaan Undang-undang Islam dalam Mahkamah Syariah dan Mahkamah Sivil di Malaysia,* Kuala Lumpur : IKIM, 1995

Yudian dan Asmin, *Reoreintasi Fiqh Indonesia,* Yogyakarta: LPMI, 1995

Al-Zuhaily, Wahbah, *al-Fiqh al-Islami wa Adillatuh*, Beirut : Dar al-fikr, 1989

Zaini Ahmad Noeh dan Abdul Basit Adnan, *Sejarah Singkat Pengadilan*, Bandung : Pustaka Ilmu, 1994

Zahid, Moh., "Dua Dasawarsa Undang-undang Perkawinan", DIALOG; *Jurnal Studi dan Informasi Keagamaan*, Jakarta : BPPA Depag No. 39, Th. XVIII, 1994

Al-Zarqa, Mushthafa Ahmad, *al-Fiqhu al-Islami fi Tsaubihil Jadid,* jilid 1, Damsyiq al-Adib, t.t.

Zahrah, Muhammad Abu, *al-Ahwal al-Syakhshiyyah,* Beirut : Dar al-Fikr, 1957.

Zaleha Kamaruddin dan Raihanah Abdullah, *Kamus Istilah Undang-undang Keluarga Islam,* Kuala Lumpur : Zebra Edition, 2002.

Ziadeh, Farhat J., *Lawyers, the Rule of Law and Liberalism in Modern Egypt,* California: Standford University, 1968

LAMPIRAN I

Ketentuan Sanksi Poligami
di Indonesia dan Malaysia

A. INDONESIA

1. Denda setinggi-tingginya Rp 7.500,-.
2. Bagi PNS yang melanggar ketentuan poligami dapak dikenakan sanksi sampai diberhentikan dari PNS.

B. MALAYSIA

Penalti (Sanksi) dikenakan bagi pihak lelaki yang melaksanakan pernikahan poligami yang tidak mengikuti Akta atau Enakmen. Penalti yang dikenakan bagi individu yang berpoligami tanpa kebenaran adalah berbeda pada setiap negeri di Malaysia. Berikut adalah senarai penalti yang akan dikenakan bagi pelanggar ketetapan yang telah ditetapkan dalam Enakmen atau Akta Undang-Undang Keluarga Islam negeri :

1. **Kedah**

   Poligami yang dilakukan tanpa mendapat kebenaran mahkamah dapat didenda tidak melebihi RM500. Mahkamah juga boleh memerintahkan agar pesalah membayar pampasan atau apa-apa bayaran yang masih terhutang oleh pesalah terhadap isteri-isterinya.
2. **Perlis**

   Pesalah yang berpoligami tanpa kebenaran bertulis dari mahkamah dapat dihukum dengan denda tidak melebihi RM1000 atau penjara tidak lebih 3 tahun atau kedua-dua sekali.
3. **Wilayah Persekutuan**

   Pesalah yang berpoligami tanpa kebenaran bertulis dari mahkamah boleh dihukum dengan denda tidak melebihi

RM1000 atau penjara tidak lebih 6 bulan atau kedua-dua sekali.

4. **Sarawak**
   Poligami yang dilakukan tanpa kebenaran Hakim Syarie tidak dapat didaftarkan. Pihak suami dapat dikenakan hukuman tidak melebihi RM3000 atau 2 bulan penjara atau kedua-duanya.
5. **Johor**
   Seseorang yang berpoligami tanpa mendapat kebenaran bertulis dari Mahkamah, perkawinan tersebut dapat dikenakan denda sebanyak RM1000 atau penjara tidak melebihi 6 bulan atau kedua-duanya.
6. **Perak**
   Seseorang yang berpoligami tanpa kebenaran dari Mahkamah Syariah dapat dikenakan hukuman denda tidak melebihi RM1000 atau penjara tidak melebihi 6 bulan atau kedua-duanya.
7. **Pulau Pinang**
   Seseorang yang berpoligami tanpa mendapat kebenaran bertulis dari Mahkamah, didenda sebanyak RM1000 atau penjara tidak melebihi 6 bulan atau kedua-duanya.
8. **Negeri Sembilan**
   Seseorang yang berpoligami tanpa kebenaran dari Mahkamah Syariah bisa dikenakan hukuman denda tidak melebihi RM1000 atau penjara tidak melebihi 6 bulan atau kedua-duanya.
9. **Selangor**
   Seseorang yang berpoligami tanpa mendapat kebenaran bertulis dari Mahkamah, didenda sebanyak RM1000 atau penjara tidak melebihi 6 bulan atau kedua-duanya.

10. **Terengganu**
    Seseorang yang berpoligami tanpa mendapat kebenaran bertulis dari Mahkamah, didenda sebanyak RM1000 atau penjara tidak melebihi 6 bulan atau kedua-duanya.
11. **Kelantan**
    Seseorang yang berpoligami tanpa mendapat kebenaran bertulis dari Mahkamah, didenda sebanyak RM300 atau penjara tidak melebihi 1 bulan atau kedua-duanya.
12. **Pahang**
    Tidak ada peruntukkan penalti untuk poligami tanpa kebenaran mahkamah. Namun bagi kesalahan tidak berlaku adil dalam poligami akan dikenakan hukuman denda tidak melebihi RM1000 atau penjara tidak melebihi 1 bulan atau kedua-duanya.
13. **Melaka**
    Tidak ada peruntukkan penalti untuk poligami tanpa kebenaran mahkamah. Namun bagi kesalahan tidak berlaku adil dalam poligami akan dikenakan hukuman denda tidak melebihi RM1000 atau penjara tidak melebihi 6 bulan atau kedua-duanya.
14. **Sabah**
    Poligami yang dilakukan tanpa kebenaran Hakim Syarie tidak boleh didaftarkan. Pihak suami juga boleh dikenakan hukuman tidak melebihi RM1000 atau 1 bulan penjara atau kedua-duanya.

Sumber : *Mahkamah Syari'ah Perak.*

LAMPIRAN II

Matriks Aturan Poligami dalam Undang-undang Islam
Pada Negara-negara Muslim di Dunia

No	Aturan Poligami	Negara yang Menganut	Keterangan
1	Poligami dilarang secara mutlak	1. Turki 2. Tunisia 3. Lebanon	
2	Dikenakan sanksi bagi yang melanggar aturan poligami	1. Tunisia 2. Irak 3. Mesir 4. Pakistan **5. Indonesia** **6. Malaysia**	
3	Poligami harus ada izin dari Pengadilan	1. Syiria 2. Iran 3. Irak 4. Pakistan 5. Bangladesh 6. Libya 7. Somalia **8. Indonesia** **9. Malaysia** 10. Singapura	

4	Poligami dapat menjadi alasan perceraian	1. Yordania 2. Maroko 3. Lebanon 4. Mesir 5. Aljazair 6. Iran 7. Brunei Darussalam	
5	Poligami diperbolehkan secara mutlak	Irak	Bagi yang menikahi ***Janda.***